ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el volumen CLII

A

Página

Acosta, don Angel, solicita jubilación por invalidez. Recurso extraordinario 220

Adamoli, don Pedro, su sucesión, sobre protocolización. Inconstitucionalidad 24

Adlrecreuzt, don Enrique, contra el Ferrocarril Central Córdoba, por supuesta defraudación a la renta de Aduana 51

Administración de Impuestos Internos en autos con don Pedro Marcual 185

Administración General de los Ferrocarriles del Estado contra la Empresa del Ferrocarril Central Córdoba, sobre sobro de pesos 354

Adot, Nicolás, en la causa seguida en su contra, por infracción a la ley 11.317. Recurso de hecho........... 215

Aftalión, don Enrique, y otro, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre cobro de pesos........................ 219

Agente Fiscal, en los autos "Guillermo Halfpap, su quiebra." Recurso de hecho........................ 67

Aguirre, doña Virginia Cantizano de, y otro, en autos con don Antonio Cantizano, sobre filiación natural. Recurso de hecho 220

Página

Aguirre Giménez, don Ramón, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancari , sobre devolución de aportes. Recurso de hecho 219
Ahumada, Filiberto, criminal, contra, por homicidio. Contienda de competencia.......... 197
Aimé, don Néstore, contra la Provincia de Corrientes, por cobro de pesos.......... 372
Alvarez, Alberto, en autos con el Ministerio Fiscal, sobre infracción a los arts. 2 y 11 de la ley 8129.......... 95
Anolles, don Anibal M. en los autos "Piccone, Pedro, contra Yantorno, Cándido, sobre desalojamiento. Recurso de hecho 371
Arana, don Timoteo, en autos con don Julián R. Salas, sobre cobro ejecutivo de un crédito hipotecario. Contienda de competencia.......... 180
Assereto, don José, apelando de una resolución de impuestos internos. Recurso de hecho.......... 72
Avellaneda, doña Maria Santamarina de, sus herederos, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de una suma de dinero.......... 374

B

Balbiani, don José, (hijo), y otros, en los autos sucesorios de don José Balbiani.......... 169
Banco Español del Río de la Plata contra José y Sila Vigliecca, por cobro de pesos; sobre competencia. Incidente sobre levantamiento parcial de inhibición.......... 263
Banco Hipotecario Nacional en autos con doña Maria de de los Angeles V. de Elortondo, sobre cobro de pesos. Recurso de hecho.......... 71
Banco Hipotecario Nacional contra la Provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos.......... 367
Barrouquere, don Lorenzo M. en autos con los señores Sa-

Página

laberry y Bercetche, sobre defraudación a la renta de Aduana. Recurso de hecho........................ 72
Bernard, don Gastón, en la querella seguida en su contra, por desacato al Ministro de Guerra. Recurso de hecho. 376
Bierschuval, doña Concepción Amor de, en autos con don Federico Bierschuval, sobre divorcio. Recurso de hecho. 66
Blades, don Guillermo Enrique, en autos con la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sosobre jubilación 92
Blanchet, doña Matilde Larrosa de, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios; sobre pensión........................ 190
Bollini, don Carlos S., curador de la insana María Esther Bollini, contra Pedro Larroque, sobre nulidad de un contrato de locación................................. 416
Bruzzone, don Samuel, contra don Matías Mackinlay Zapiola. Querella por prevaricato, calumnias e injurias. 123

C

Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios, en autos con Carlos Roth........................... 93
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, en autos con don Angel R. Pio Marcolini, sobre jubilación......................... 194
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, en autos con doña Matilde Larrosa de Blanchet, sobre pensión.................... 190
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios en autos con don Guillermo Enrique Blades, sobre jubilación........................... 92
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre entrega de remanentes acumulados con motivo del aumento de tarifas.................... 385

	Página
Caviglia, don Leonardo A. en autos con don Antonio Millán, sobre cobro de pesos........................	344
Chedufau, don Edmundo, en la causa "Bidau J. contra Felipe Simonini y Edmundo C. Chedufau." Recurso de hecho	369
Chiappe, doña Rosa Margarita Podestá de, en los autos sucesorios de don Antonio Chippe. Recurso de hecho....	70
Chiappe, doña Rosa Margarita Podestá de, su insania. Recurso de hecho	69
Chiappe, don Carlos y otros, en los autos sucesorios de don Antonio Chiappe. Recurso de hecho................	70
Cias y Compañía, en la causa seguida en su contra por infracción a la ley 4661 (sobre descanso dominical). Recurso de hecho	67
Ciesco Lauría, Luis, en la causa seguida en su contra, por infracción al art. 247 del Código Penal. Recurso de hecho	214
Compañía de Seguros "La Soberana" contra la Provincia de Jujuy, sobre cobro de pesos....................	147
Compañía General de F. F. C. C. de la Provincia de Buenos Aires, en autos con la sociedad "Industria Comercio", Compañía Argentina de Seguros y otro, sobre indemnización de daños y perjuicios....................	19
Compañía Mercantil Argentina contra el Gobierno de la Nación, por devolución de pesos..................	97
Compañía Unión Telefónica, en autos con don Jacinto A. Ferrer, por devolución de una suma de dinero.......	235
Compañía Unión Telefónica en autos con don Juan Rivada, sobre daños y perjuicios; competencia...........	16
Cruz, don José M., en autos con el Procurador Fiscal, por infracción al art. 249 del Código Penal. Recurso de hecho.	219

D

Página

Dates y Hunt, en autos con el Ministerio Fiscal, por defraudación a la renta aduanera.................... 238
Defensor de Pobres, Incapaces y Ausentes del Rosario, en la causa seguida por don Salvador Curró, por indemnización de accidente del trabajo.................... 367
Desposorio Alonso, José, criminal, contra, por homicidio. 74
Dey, don Agus J., en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias. Recurso de hecho........................ 220
Di Leo, don Juan B., contra la Provincia de Buenos Aires; sobre interdicto de despojo.................... 172
Di Leo, don Juan B., contra la Provincia de Buenos Aires, sobre repetición de pago...................... 224
Dillon, Gerardo, hijo, Dodds, Gerardo H. y Etchevarne, Juan, criminal, contra, por defraudación............ 11
Dirección General de Ferrocarriles, en autos con el Ferrocarril Central Córdoba, sobre devolución de multa.... 376
Dosé Lariviére, doña María Luisa, contra la Provincia de San Luis, sobre cobro de pesos.................... 81
Duhart, doña María Courreges de, y otro, en autos con Alberto Comparada, por falsificación de documentos y defraudación. Recurso de hecho.................. 214
Durañona, don Manuel Alberto, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto a la herencia. Excepción de falta de personería......... 234

E

Eboli, don Enrique, en autos con don Carlos Wiedeman, sobre supuesta defraudación. Recurso de hecho....... 424
Ensicio o Esencio o Encio, Florencio (a) "El Chileno", criminal, contra, por homicidio..................... 371
Etchemendy, don Pedro y otros, contra la Compañía Ge-

Página

neral de la Provincia de Buenos Aires, por indemnización de daños y perjuicios........................ 221
Exhorto del Juez en lo Crimnial y Correccional de La Plata, doctor Facio, en la contienda de competencia trabada con los Jueces de Instrucción de la Capital Federal, doctores Lamarque y Escalante Echagüe............ 428
Exhorto del Juez Federal de Bahía Blanca al de igual categoría de la Capital Federal, en los autos seguidos por doña Emilia Chopitea de Senillosa contra el Banco de la Nación Argentina, por interdicto de recobrar......... 5

F

Fasce, don Fortunato A., apelando de una resolución de la Administración de Impuestos Internos. Recurso extraordinario 368
Ferrando y Serrot, en los autos Juan Ramorini contra Ferrando y Serrot y Juan y José Drysdale, sobre cobro de pesos. Recurso de hecho.......................... 68
Ferraro, don Benito, en autos con el Jockey Club. Recurso de hecho 73
Ferraro, don Luis, en autos con don Olegario Piedrabuena, por indemnización por accidente del trabajo; sobre reposición de sellado 175
Ferrer, don Jacinto A., contra la Compañía Unión Telefónica, por devolución de una suma de dinero.......... 235
Ferrocarril Central Argentino en autos con don Carlos Victorio Pereyra, por indemnización de daños y perjuicios; sobre reposición de sellado........................ 166
Ferrocarril Central Argentino en autos con don Natale Gigante y otros, sobre indemnización de daños y perjuicios. 111
Ferrocarril Central Argentino, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferrovarios, sobre entrega de remanente acumulado con motivo del aumento de tarifas................ 385

Página

Ferrocarril Central Córdoba contra la Dirección General de Ferrocarriles, sobre devolución de multa.......... 376
Ferrocarril Central Córdoba en autos con don Enrique Adlercreuzt, por supuesta defraudación a la renta de Aduana 51
Ferrocarril Central Córdoba, en autos con don Indalecio Martinena, sobre cobro de pesos..................... 131
Ferrocarril Central Córdoba, en autos con la Administración General de los Ferrocarriles del Estado, sobre cobro de pesos 354
Ferrocarril Central Córdoba en autos con la Municipalidad de Santiago del Estero, por cobro de pesos........... 161
Ferrocarril Central de Buenos Aires, en autos con don Antonio Mangieri, sobre indemnización de daños y perjuicios 99
Ferrocarril Central de Buenos Aires, en autos con don Antonio Mangieri, sobre indemnización de daños y perjuicios 99
Firpo, don Guillermo D. en autos con el Ferrocarril Central Argentino, sobre devolución de fletes. Recurso de hecho 72
Fisco Nacional, en autos con don José A. Zubillaga, sobre devolución de impuestos, multas y gastos............ 284
Fisco Nacional en autos con don Juan Ludovico Kauffmann, por expropiación......................... 372
Fisco Nacional contra la Sociedad Puerto Comercial de Bahía Blanca, sobre constitución de tribunal arbitral...... 354
Francioni, don Mariano, solicita acogerse a los beneficios de la jubilación por invalidez..................... 87
Frigorífico Armour de La Plata, apelando de una resolución del Ministerio de Agricultura. Recurso de hecho.. 223

G

Página

Gadea, don José, contra la Provincia de Mendoza, por cobro de pesos.. 46

García, don Segundo, en autos con don Felipe S. Obredor, sobre reivindicación. Recurso de hecho............... 218

Garrido, doña María López de, y otro, en autos con don Aurelio Pinedo, sobre desalojamiento. Recurso extraordinario 215

Ghio, Antonio P., en la causa seguida en su contra por infracción a los arts. 2406, 2634, 2409 y 2657 del Digesto Municipal. Recurso extraordinario................. 71

Ghioldi, don Américo y otro, en la causa seguida en su contra, por desacato a un Juez de Comercio.......... 425

Gigante, Natale, y otros, contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre indemnización de daños y perjuicios.... 111

Gobierno Nacional, en autos con don A. López y Cía., sobre devolución de dinero............................ 118

Gobierno Nacional en autos con don Eduardo Sarmiento Laspiur, por cobro de pesos........................ 75

Gobierno de la Nación en autos con doña Blanca López Lecube de Villafañe, por daños y perjuicios.......... 151

Gobierno de la Nación en autos con la Compañía Mercantil Argentina, por devolución de pesos.............. 97

Gobierno Nacional, en autos con la Sociedad Anónima Puerto del Rosario, sobre constitución de tribunal arbitral. 347

Gobierno Nacional contra don Miguel Salguero, sobre reivindicación 296

Gobierno Nacional, en autos con Morixe Hnos., Sociedad Anónima Comercial e Industrial, sobre cobro de pesos. 362

Gómez, José, en la causa seguida en su contra, por infracción a la ley 4097. Recurso de hecho................ 67

González, Manuel, o Francisco o Emilio Ballester, etc. (a) Gorra Overa o Fifí o El Fantasma, criminal, contra. Contienda de competencia........................ 62

Página

Graciarena, doña Juana Chipi de, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de una suma de dinero. 375
Guani, Alberto, en la causa seguida en su contra, por lesiones 369

H

Hossack, don Federico, contra la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación. 92

I

Igarzábal, don Ernesto María, (su sucesión), en autos con doña Ernestina María Eugenia Lavaux, sobre filiación natural y petición de herencia. Recurso de hecho...... 215
Indavera, Miguel, criminal, contra, por homicidio........ 216

J

Jetrom Luis, chauffeur de la Embajada de Norte América, en la causa seguida en su contra, por lesiones........ 217

K

Kauffamnn, don Juan Ludovico, en autos con el Fisco Nacional, por expropiación 372

L

Lagustena, don Pablo y otros, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre daños y perjuicios.................. 254
Larroque, don Pedro, en autos con don Carlos S. Bollini, curador de la insana María Ester Bollini, sobre nulidad de un contrato de locación.......................... 416
Lemos, Manuel L., en el juicio seguido en su contra por infracción a la ley 4661, sobre descanso dominical. Recurso de hecho 69
Lewis, don Johon, contra la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación...... 92
Locascio, don Santiago, síndico liquidador en los autos

	Página
"Castro y Prandi, convocatoria de acreedores"; sobre adjudicación de bienes. Recurso de hecho..........	374
López y Cía. don A. contra el Gobierno Nacional, por devolución de dinero	118
López y Cía., don Baldomero, apelando de una resolución de Aduana	114
Llerena, don Rafael, denuncia al Comando de la IV Región Militar, por violación a las disposiciones de la ley 11.386 y su decreto reglamentario. Recurso extraordinario	366

M

Macedo, Francisco, criminal, contra, por homicidio......	218
Mackinlay Zapiola, don Matías, en autos con don Samuel Bruzzone. Querella por prevaricato, calumnias o injurias.	123
Mañaut, don Héctor, en autos con el Procurador Fiscal de la Cámara Federal de la Capital, sobre excepción del servicio militar	342
Mangieri, don Antonio A., contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre indemnización de daños y perjuicios	99
Manrique, don Manuel y otros, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero. Impuesto a la herencia	268
Marcolini, don Angle R. Pio, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, sobre jubilación	194
Marcual, don Pedro, apelando de una resolución de la Administración de Impuestos Internos................	185
Martinena, don Indalecio, contra el Ferrocarril Central Córdoba, sobre cobro de pesos....................	131
Martínez Vivot, don Alfredo Cruz, contra la Provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos.................	216
Mascio, Felice, su extradición, a solicitud de las autoridades del Reino de Italia.........................	223

Página

Mattia, doña Julia Didiego de, en los autos "Heller, Gabriel, contra Enrique Mattia y otra, sobre desalojo." Recurso de hecho 372
Mattos Molina, don Félix J., en los autos "Paula Q. de Corvalán; sobre tercería de dominio en el juicio Manuel Sufloni contra Domitila B. de Mattos Molina, sobre cobro de pesos. Recurso de hecho.................... 221
Medina, don Justo G., en autos con don Teófilo Olmedo y otros, por falsificación parcial de actas electorales. Recurso de hecho 217
Melo, León, criminal, contra, por homicidio............ 74
Millache, Juan, criminal, contra, por homicidio.......... 200
Millán, don Antonio, contra don Leonardo A. Caviglia, sobre cobro de pesos................................ 344
Ministerio Fiscal contra Alberto Alvarez, sobre infracción a los artículos 2 y 11 de la ley 8129................ 95
Ministerio Fiscal contra Alfredo N. Pereyra, sobre cobro ejecutivo de pesos. Recurso extraordinario............ 368
Ministerio Fiscal contra los señores Dates y Hunt, por defraudación a la renta aduanera....................... 238
Morixe Hermanos, Sociedad Anónima Comercial e Industrial, contra la Nación, sobre cobro de pesos.......... 362
Moskafian, don Carlos, en autos con el Procurador Fiscal, por infracción al art. 21 de la ley 11.386, sobre enrolamiento. Recurso extraordinario 366
Municipalidad de la Capital en autos con Angel Desimone y Tomás Dinatale, por cobro ejecutivo de pesos. Recurso de hecho 73
Municipalidad de la Capital en autos con el Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre cobro ejecutivo de pesos. Recurso extraordinario 66
Municipalidad de la Capital en autos con la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre cobro de pesos. Recurso extraordinario 222

Página

Municipalidad de Santiago del Estero contra el Ferrocarril Central Córdoba, por cobro de pesos............ 161

Municipalidad de Villa Alba, Pampa Central, sobre inconstitucionalidad y nulidad de un decreto. Recurso de hecho 217

N

Navarro, José, criminal, contra, por homicidio.......... 73

O

Oliden, don E., en autos con don R. García, sobre cobro de pesos. Recurso de hecho.......................... 375

P

Palomeque, don Rafael Alberto, contra la Provincia de Corrientes, sobre cobro de pesos. Aclaración de sentencia. 68

Palomeque, don Rafael Alberto, contra la Provincia de Corrientes; sobre cobro de pesos.................... 213

Pereyra, don Carlos Victorio, contra el Ferrocarril Central Argentino, por indemnización de daños y perjuicios; sobre reposición de sellado......................... 166

Pérez Clemen, don Julio, en autos con don Julio Grano, sobre cobro ejecutivo de pesos. Recurso de hecho.... 368

Picallo, don Gumersindo, apelando de una resolución del Ministerio de Hacienda 228

Piedrabuena, don Olegario, contra don Luis Ferraro, por indemnización por accidente del trabajo; sobre reposición de sellado................................. 175

Potter, Juan, en la causa seguida en su contra, por defraudación. Recurso de hecho........................ 222

Procurador Fiscal contra Carlos Moskafian, por infracción al art. 21 de la ley 11.386, sobre enrolamiento. Recurso extraordinario 366

Procurador Fiscal de la Cámara Federal de Apelación de la

Página

Capital, en el juicio Martínez, Gerardo. Recurso de amparo. Recurso de hecho.......................... 109
Procurador Fiscal de la Cámara Federal de la Capital en los autos "Héctor Manaut, solicita excepción del servicio militar" 342
Provincia de Buenos Aires, en autos con don Alfredo Cruz Martínez Vivot, sobre cobre de pesos 216
Provincia de Buenos Aires, en autos con don Enrique Aftalión y otro, sobre cobro de pesos..................... 219
Provincia de Buenos Aires en autos con don Enrique Ruiz, sobre daños y perjuicios.......................... 246
Provincia de Buenos Aires, en autos con don Juan Di Leo, sobre interdicto de despojo.................... 172
Provincia de Buenos Aires, en autos con dan Juan B. Di Leo, sobre repetición de pago....................... 224
Provincia de Buenos Aires en autos con don Manuel Alberto Durañona, sobre inconstitucionalidad de impuesto a la herencia. Excepción de falta de personería....... 234
Provincia de Buenos Aires, en autos con don Manuel Manrique y otros, sobre devolución de dinero. Impuesto a la herencia 268
Provincia de Buenos Aires en autos con don Pablo Lagustena, sobre daños y perjuicios........................ 254
Provincia de Buenos Aires, en autos con doña Ana I. de Santamarina, sus herederos, sobre devolución de una suma de dinero.............................. 370
Provincia de Buenos Aires, en autos con doña Evangelina Obligado de Schoo, y otros, por devolución de una suma de dinero 369
Provincia de Buenos Aires, en autos con doña Juana Chipi de Graciarena, por devolución de una suma de dinero. 375
Provincia de Buenos Aires, en autos con doña María Santamarina de Avellaneda, sus herederos, sobre devolución de una suma de dinero............................ 374

Página

Provincia de Buenos Aires, en autos con el Banco Hipotecario Nacional, por cobro de pesos................ 367

Provincia de Corrientes en autos con don Rafael Alberto Palomeque, sobre cobro de pesos. Aclaración de sentencia. 68

Provincia de Corrientes, en autos con don Néstore Aimé, por cobro de pesos............................ 372

Provincia de Jujuy en autos con la Compañia de Seguros "La Soberana", sobre cobro de pesos................ 147

Provincia de Mendoza en autos con don José Gadea, por cobro de pesos 46

Provincia de Mendoza en autos con don Manuel Sirvent, sobre cobro de pesos......................... 195

Provincia de San Luis en autos con doña María Luisa Dose Lariviére, sobre cobro de pesos................. 81

Provincia de Santa Fe, en autos con don Osvaldo Viñas, sobre daños y perjuicios....................... 418

R

Remonda, Monserrat y Cía. contra Francisco C. Bustamante, sobre cobro ejecutivo de pesos. Recurso extraordinario 67

Riani, don Erminio, en autos con el Ferrocarril de Santa Fe, sobre devolución de fletes. Recurso de hecho.... 371

Rivada, Juan, contra la Compañía Unión Telefónica, sobre daños y perjuicios; competencia.................. 16

Rodríguez, Francisco, criminal, contra, por homicidio.... 367

Román, don Martín, en los autos "E. Díaz Vélez contra la Sociedad Anónima "La Epoca", sobre desalojamiento. Recurso de hecho 216

Roqueta, don Demetrio, contra sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital. Recurso de hecho......... 375

Roth, don Carlos, contra la Caja de Jubilaciones de Empleados Bancarios 93

Página

Ruiz Díaz, Isidoro, criminal, contra, por homicidio.... 223
Ruiz, don Enrique C., contra la Provincia de Buenos Aires, sobre daños y perjuicios........................ 246

S

Salas, don Julián R., contra don Timoteo Arana, sobre cobro ejecutivo de un crédito hipotecario. Contienda de competencia 180
Salguero, don Miguel, en autos con el Gobierno Nacional, sobre reivindicación 296
Santamarina, doña Ana I. de, sus herederos, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de una suma de dinero 370
Saraví, Bartolomé, y otro, contra resolución de la Contaduría General de la Nación. Recurso de hecho........ 71
Sarmiento Laspiur, don Eduardo, contra el Gobierno Nacional, por cobro de pesos 75
Schoo, doña Evangelina Obligado de, y otros, contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de una suma de dinero 369
Sentagne, Luis, en la causa seguida en su contra, por defraudación, substracción y destrucción de documentos. Contienda de competencia 222
Sirvent, don Manuel, contra la Provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos 195
Sociedad Anónima "Industria y Comercio", Compañía Argentina de Seguros y otro, contra la Compañía General de F. C. C. C. de la Provincia de Buenos Aires, sobre indemnización de daños y perjuicios............ 19
Sociedad Anónima Puerto del Rosario contra el Gobierno Nacional, sobre constitución de tribunal arbitral...... 347
Sociedad Puerto Comercial de Bahía Blanca, en autos con el Fisco Nacional, sobre constitución de tribunal arbitral. 354
Suárez, don Francisco, solicita jubilación por retiro voluntario 259

T

Página

Taylor, don Harold, solicita computabilidad de servicios 178

Trafilat, José Miguel, criminal, contra, por homicidio. Recurso de revisión 372

Traverso y Eugenio, en autos con doña Natalia Pardo de O'Connor, sobre desalojamiento. Recurso de hecho.... 71

V

Viglieeca, don José y Sila, en autos con el Banco Español del Río de la Plata, por cobro de pesos; sobre competencia. Incidente sobre levantamiento parcial de inhibición. 263

Villafañe, doña Blanca López Lecube de, contra el Gobierno de la Nación, por daños y perjuicios.............. 151

Viñas, don Osvaldo, contra la Provincia de Santa Fe, sobre daños y perjuicios................................ 418

Volpi, don José, en autos con la Municipalidad de la Capital, sobre desalojamiento. Recurso de hecho.......... 68

W

Wallis, don Federico Jorge, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sobre jubilación........ 92

Z

Zubillaga, don José A., contra el Fisco Nacional, sobre devolución de impuestos, multas y gastos.............. 284

INDICE ALFABETICO

POR LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CLII

A

Arbitraje, institución del y el Estado.—Ningún principio de orden público se opone a que la institución del arbitraje sea practicada por el Estado como persona jurídica a los fines de dirimir sus controversias con los particulares; y establecida esa institución por la ley e incorporada a un contrato debe producir los efectos que en términos generales establece el art. 1197 del Código Civil, toda vez que las obligaciones creadas por convenciones bilaterales no pueden modificarse ni extinguirse por voluntad de una sola de las partes (Código Civil, art. 1200 y siguientes). Pág. 347.

Arbitros. — La disposición del art. 768, incisos 2º y 3º del Código de Procedimientos de la Capital, supletorio en lo federal, no puede invocarse para desconocer eficacia a la cláusula compromisoria, desde que la creación de la jurisdicción arbitral tiene su origen en una ley nacional, la de concesión, que por ser especial deroga la general constituida por el Código de Procedimientos.

Los árbitros deben fallar conforme a derecho y a lo alegado y probado, observando los trámites que las leyes prescriben, como los jueces ordinarios, y los arbitradores "en cualquier manera que ellos tuvieren por bien", aunque no se arreglen a derecho ni se sujeten a las formas legales

con tal que sea de buena fe y sin engaño. Ley 23, título 4, partida III.

Según la jurisprudencia y la doctrina, por tribunal arbitral debe considerarse tanto al constituido por árbitros *juris* como por amigables componedores, puesto que unos y otros son "avenidores" excluyentes de la justicia ordinaria, y en la partida 3ª de la ley 23, como en la doctrina se dá indistintamente el nombre de jueces a los árbitros *juris* y a los amigables componedores.

El criterio tradicional en la doctrina ha sido el de que no apareciendo de los términos del compromiso si se ha querido designar árbitros *juris* o amigables componedores, se presume este último. Página 347.

B

Banco de la Nación; sus empleados.—Los empleados del Banco de la Nación después de la sanción del Código Penal vigente, y a mérito de su artículo 77, deben ser considerados como "empleados públicos" o "funcionarios públicos" que custodian caudales de un Banco de Estado de cuya solvencia es responsable la Nación. Página 11.

C

Ciudadanía. — Dados la naturaleza, extensión y efectos de la facultad conferida al Congreso por el art. 67, inciso 17 de la Constitución, o sea la de amnistiar (véase tomo 136, página 265; tomo 102, pág. 43), el ciudadano naturalizado recupera por el art. 41 de la ley 11.386, la condición que poseía antes de la sentencia materia de la amnistia. En consecuencia, el que con arreglo a la ley 8129 fué condenado a la pérdida de la ciudadanía argentina con prohibición de readquirirla nuevamente, readquiere la calidad de ciudadano sin que le sea menester realizar las gestiones necesarias para obtener de nuevo aquel estado. Página 95.

Código Penal; sus discordancias con una ley procesal. — En

los casos de discordancia del Código Penal con una ley procesal, el predominio de la ley de fondo no implica que se han invadido las facultades reservadas por las Provincias para dictar sus leyes de procedimientos, sino que éstas se han apartado de los preceptos de la ley substantiva dictada por el Congreso en ejercicio de facultades propias, y a las que las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales. (Artículos 31 y 67, inciso 11 de la Constitución). Página 62.

Competencia. — Véase "Jurisdicción."

Consentimiento. — No existe disposición legal o resolución administrativa que obligue al Gobierno Nacional a "interpelar y notificar" a los dueños y representantes de buque que tenga reservado el dique de carena, "de que otros barcos esperan turno." Página 118.

Contienda de competencia. — No corresponde a la Corte Suprema sino a la Cámara Federal respectiva de acuerdo con lo que prescribe el artículo 19 de la ley 4055, dirimir un conflicto entre un Juez Federal de la Capital y el de igual clase de Bahía Blanca, por haberse negado el primero a dar cumplimiento a un exhorto del segundo, no porque al oficio en trámite le faltasen requisitos formales, sino por razones de jurisdicción, ya se tome ésta como la potestad de que se hallan investidos los jueces para administrar justicia, o bien por el distrito o jurisdicción a que se extiende el poder otorgado por la ley. (Se trataba del examen de testigos domiciliados en esta Capital y de la devolución del exhorto original). Página 5.

Contienda de competencia. — No atribuyéndose ni uno ni otro de los jueces competencia para entender en los mismos procesos, falta la materia indispensable para trabar una contienda de competencia.

La decisión de una Cámara de Apelaciones negándole jurisdicción a un juez para conocer de un proceso en virtud

del lugar en que se realizaron los hechos, no debe ser desconocida ni discutida por el magistrado de inferior jerarquía. Página 428.

D

Daños y perjuicios. — No se puede fundar una acción de daños y perjuicios por incumplimiento de una convención inexistente.

Una disposición ministerial subordinada en sus efectos a la aprobación gubernativa no crea un vínculo de obligación para la Nación, además de que así está establecido por expresas disposiciones de la Constitución. Arts. 86 y 89.

El que ejerce su derecho está exento de toda responsabilidad. *Nullus videtur dolo facere qui suo jure utitur.* Código Civil, artículo 1071. Página 151.

Daños y perjuicios (incendio). — El ferrocarril es responsable de los daños causados por incendio, si hay prueba para atribuirlo a él, y no la hay pàra demostrar que procedió de caso fortuito o fuerza mayor. Página 246.

Daños y perjuicios. — Véase "Ferrocarriles; su responsabilidad por falta de barreras."

Defraudación a la renta aduanera. — No existe delito de defraudación a la renta aduanera en una transferencia de materiales introducidos por una empresa liberada de derechos de Aduana a otra que también lo está, sin que modifique esta conclusión la circunstancia de que tal transferencia se haya realizado sin conocimiento de aquella repartición, atento a que por una parte el Ministerio de Hacienda conocía las operaciones y había prestado su asentimiento al respecto, y por otra, que la Corte Suprema ha decidido que en casos como el de autos la omisión de la formalidad apuntada no es suficiente para justificar la aplicación de la pena reservada para aquellos actos que dan por resultado un pago de impuesto menor que el adeudado, dado que tales operaciones no pueden por sí solas disminu la renta fiscal, aún cuando no fueran descubiertas. Página 51.

Defraudación a la renta de Aduana.—El art. 66 de la ley 11.281 no hace distinción entre partida de bultos o bultos o cajones singulares. Página 114.

Defraudación a la renta de Aduana. — De conformidad a lo dispuesto en la ley 8222, sobre exoneración del pago de impuestos nacionales a los materiales destinados a la construcción y explotación de la línea del puerto de La Plata a Meridiano V, y decreto de Julio 14 de 1911, reglamentario de la ley 5315, la introducción de la tierra romana materia de la denuncia fué hecha dentro de la franquicia legal. Página 238.

Defraudación a la renta (Impuestos Internos). — La ley 11.252 autoriza al Ministerio de Hacienda para rever una resolución absolutoria de la Administración de Impuestos Internos.

Es justa una resolución del Ministerio de Hacienda, que condena a un comerciante que expende cigarros a mayor precio que el señalado por la faja del impuesto nacional, al pago de la diferencia que corresponde a la mercadería en cuestión, con más la multa del décuplo de dicha diferencia, previa rebaja del impuesto provincial abonado por el comerciante. Página 228.

Demanda; su contestación (art. 86, ley 50).—No habiendo la demandada desconocido o reconocido los hechos aducidos por la actora, se hace pasible de la sanción legal de estimarse tal silencio como confesión de aquellos a que se refiere la demanda, art. 86, ley 50. Página 195.

Demandas contra la Nación. — Tratándose en el caso, de cuestiones regidas directamente por el contrato celebrado entre la Nación y los señores Hersent et fils Scheneider y Cia. para la construcción y explotación del Puerto del Rosario en que aquélla no actúa como entidad política soberana y en su carácter exclusivamente público dentro del cual le incumbe la función de percibir las rentas y darles la correspondiente aplicación, sino como persona del derecho pri-

vado que se ha sometido voluntariamente por el hecho de la celebración del contrato con el concesionario a las disposiciones del derecho común y a las decisiones de la justicia arbitral libremente pactada, no es necesaria la venia del Congreso para demandar a la Nación. Página 347.

Despojo; interdicto de.—Quien no ha poseído en alguna forma no puede ser despojado en el sentido jurídico de esta expresión. (Artículo 2468, Código Civil).

La acción de despojo sólo se concede al poseedor del inmueble despojado de la posesión. (Artículos 2490 y 2494, Código Civil). Página 172.

Deuda interna de la Prov. de Santa Fé.—Ni la ley 1974, sobre deuda interna de la Provincia de Santa Fé, ni el decreto reglamentario de aquélla dejan al arbitrio del Poder Ejecutivo la facultad de efectuar o no el rescate trimestral de títulos, sino, por el contrario, imperativamente, y sin excepciones, disponen ese rescate, sin fijar bases o elementos de referencia para las licitaciones de compra de los títulos a que aquéllos se refieren de tal manera que los tenedores de esos títulos se vieran limitados en su facultad de pedir por ellos, siempre debajo de la par, lo que creyeren más conveniente a sus intereses. Página 418.

Dirección General de Ferrocarriles; sus facultades para imponer multas. — Se halla dentro de las facultades legales y reglamentarias de la Dirección General de Ferrocarriles el reprimir con multa de mil pesos moneda nacional el retardo de una empresa ferroviaria en dar satisfacción a un pasajero que se queja por haber sufrido daño en su equipaje y la resistencia de la misma a evacuar el pedido de informe respectivo. Artículos 39 y 74 de la ley 2873 y 23 del decreto reglamentario. Página 376.

E

Encubrimiento; delito de. — El delito de encubrimiento es un delito especial e independiente, que no está exento de la ju-

risdicción del lugar en que se cometió, y sólo puede cometerse después de ejecutado el crimen respectivo, con el cual no guarda relación de tiempo y de lugar. Página 428.

Evicción. — Los efectos de la evicción en el caso de un pago por entrega de bienes, están equiparados a los que rigen las relaciones entre comprador y vendedor. (Art. 2141, Código Civil).

La condenación hecha a los herederos del enajenante sobre restitución del precio de la cosa o de los daños e intereses causados por la evicción, es divisible entre ellos. (Artículo 2107, inciso 2º).

Comprobado que la provincia demandada, enajenante, intervino en el juicio de reivindicación seguido por un tercero contra uno de sus sucesores a título singular, y que tomó a su cargo la defensa de los derechos discutidos de éste, a mérito de haber sido citada de saneamiento, carece de aplicación la disposición del art. 2110 del C. Civil.

Acreditados los hechos en que se basa la demanda y que encuadran en lo dispuesto por el Código Civil en los arts. 1414, 2089, 2096, 2097, 2118 y 2119, sobre evicción, corresponde hacer lugar a la demanda. Página 81.

Excepciones de derecho. — Las excepciones de derecho opuestas en el alegato y que no importan la impugnación de la prueba, no están comprendidas en la *litis contestatio* y no obligan, por tanto, al pronunciamiento judicial que sólo debe producirse sobre las materias que han sido objeto de aquélla. Página 46.

F

Falta de personería. — Un poder para representar en una testamentaría hasta su total terminación, no es bastante para promover un juicio sobre inconstitucionalidad de ley y devolución de impuesto abonado por aplicación de esa ley, aún cuando el pago haya sido efectuado por el apoderado en desempeño del mandato. Página 234.

Ferrocarriles particulares; naturaleza de sus servicios como empresas de transporte. — Los ferrocarriles particulares no son equiparables al dominio y negocio privados; hacen y funcionan en virtud de la concesión que no es un contrato del derecho común entre partes iguales, sino que es el acto legislativo en virtud del cual el Estado hace delegación en una empresa para la debida realización del servicio público de transporte ferroviario dentro de los límites prefijados, determinándose las condiciones de tiempo, forma y elementos de la construcción y explotación, privilegios y exenciones otorgadas a la empresa, derechos y ventajas reservadas por el Estado para sí o para determinadas manifestaciones de la vida nacional. Págian 385.

Ferrocarriles; sus obligaciones respecto al equipaje de los pasajeros. — El artículo 50 de la expresada ley no se refiere a las relaciones de las empresas con el equipaje de los pasajeros, sino a los de aquéllas con los cargadores y las averías y pérdidas de las mercaderías transportadas, o al retardo en la entrega de éstas, materia muy distinta a la que forma el *sub lite*. Página 376.

Ferrocarriles; su responsabilidad por falta de barreras. — A los efectos de la obligación que el art. 5°, inciso 8° de la ley 2873 y art. 75 del decreto reglamentario, imponen a las empresas ferroviarias de cerrar las barreras a la aproximación de cada tren o locomtoras, debe entenderse por "tren" todo vehículo de las empresas ferroviarias que al transitar por sus vías, puede ser un peligro para el público, por cuya seguridad éstas deben velar. (En el caso, se trata de un triciclo de la Cía. Gral. de F. F. C. C. de la Provincia de Buenos Aires, que chocó contra un automóvil en un paso a nivel). Página 19.

Ferrocarriles; su responsabilidad por falta de barreras.—Una sentencia que declara que la falta de instalación de barreras en el paso a nivel en que se produjo el accidente, no

constituye una negligencia culpable de parte de la empresa demandada, "puesto que no se ha probado que el aumento de la población o el incremento del tráfico, posteriores al permiso para el funcionamiento del paso a nivel sin barreras, hayan colocado a la compañía en la obligación de dotarlo de éstas para la seguridad del tránsito", es inobjetable del punto de vista de lo dispuesto por la ley 2873, en su art. 5º, inciso 8º, según la interpretación dada a esa disposición por la Corte uprema en sus diversos fallos. (Tomo 142, página 238 y otros). Página 99.

Ferrocarriles; su responsabilidad por falta de barreras. — La interpretación más razonable de la disposición del inciso 8º del art. 5º de la ley 2873, en presencia de su texto y de los propósitos que la informan, es la de que los ferrocarriles deberán emplear los medios indicados de protección, con arreglo a las necesidades del tráfico, ya que la instalación de barreras en los lugares apartados y de escaso tráfico, no tendría otro resultado que el de encarecer la explotación ferroviaria en perjuicio directo del público.

La negligencia del Departamento de Ingenieros en no exigir el cumplimiento de una disposición legal no puede excusar la negligencia de la empresa demandada, pues se trata de omisiones de que es directamente responsable el que las ha cometido. Página 111.

Fundamentos jurídicos. — Véase "Razones de derecho."

G

Garantía constitucional. — Véase "Inviolabilidad de la propiedad"; "Jueces naturales."

H

Homicidio. — Véase "Legítima defensa."

I

Impuesto de sello. — El art. 29, inciso 6º de la ley 11.290, ha sido dictado por el Congreso en su doble carácter de legislatura local, disponiendo la aplicación de un impuesto para la Capital y Territorios Nacionales, primera parte del inciso 6º aludido, y de Congreso Nacional, aplicando la misma cláusula impositiva a la Justicia Nacional; en consecuencia, corresponde el sello de cincuenta centavos en las provincias a la estampilla que deben poner bajo su firma los actores y demandados en el acto de ser notificados de toda sentencia definitiva sobre asuntos del fuero federal en todo juicio en que se demanda una cantidad mayor de 20 pesos. Página 166.

Impuesto de sello. — Por aplicación de la ley 9688, artículo 27, la víctima de un accidente o sus derecho-habientes se hallan exentos del pago del impuesto a que se refiere el art. 29, inciso 6º, *in fine* de la ley de sellos Nº 11.290, cuando gestinan el cobro judicial de la respectiva indemnización, sin que sea necesario el juicio previo para obtener la carta de pobreza. Página 175.

Impuestos internos. — El artículo 16 de la ley 11.252 no dispone que los precios que en éi se expresan, incluyan al impuesto establecido por dicha ley, por lo que no es posible acordar a la misma, la inteligencia de que el impuesto forma parte del precio de venta o está incluido en él. Página 185.

Impuestos Internos y multa; su devolución. — Al decir el art. 28 de la ley 3764, "la opción a los interesados por el recurso administrativo importará renuncia del recurso judicial y vice-versa", sólo quiere establecer la incompatibilidad del ejercicio de ambos al mismo tiempo, pero en modo alguno puede ello significar la prohibición de ejercitar las acciones judiciales correspondientes que pudieran desprenderse de los derechos afectados y de su propia naturaleza; en consecuencia y habiéndose resuelto por la cámara *a quo* que pro-

cede la devolución del impuesto, por haber sido aplicado indebidamente de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema (tomo 148, pág. 276), corresponde, igualmente, declarar que el Fisco está obligado a devolver la suma percibida en concepto de multa, por no ser aplicable al caso el art. 36 de la ley 3764, toda vez que el recurrente no incurrió en infracción alguna legal. Página 284.

Incendio.—El incendio como acto reprobado por la ley, impone al que lo ocasiona por culpa o negligencia la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que con él se causan a terceros (Código Civil, art. 1109), extendiéndose esa responsabilidad (art. 1113, Código Civil), a la persona bajo cuya dependencia se encuentre el autor del daño o por las cosas de que sirve o que tiene a su cuidado. Pág. 246.

Inconstitucionalidad de decreto del Poder Ejecutivo Nacional. (El de 29 de Julio de 1921).—No habiéndose establecido en la ley 2873, los plazos en que las mercaderías preferidas deben ser transportadas ni el momento desde que este plazo debe empezar a contarse, el Poder Ejecutivo ha podido, al reglamentar la ley, llenar esa omisión, sin alterar el espíritu de aquélla (art. 86, inciso 2º, Constitución Nacional) y concordando, por el contrario con el art. 187 del Código de Comercio, 2º apartado. Página 131.

Inconstitucionalidad de decreto del Poder Ejecutivo Nacional. (El de 5 de Octubre de 1922).—El Poder Ejecutivo tiene facultad para intervenir en todo lo que se relaciona con la instalación de las líneas, reglamentación de servicios y fijación de tarifas de la Unión Telefónica, sin que ello afecte al régimen de la Capital o de las Provincias. (No es repugnante esa intervención al artículo 5º de la Constitución, pues se trata de una empresa nacional; art. 2º, inciso 2º de la ley 750 ½ y 1º de la 4408. Página 235.

Inconstitucionalidad de ley. (La referente a la de la trasmisión gratuita de bienes de la Provincia de Buenos Aires). — En presencia de estas conclusiones es evidente que la ley sobre

trasmisión gratuita de bienes de la provincia de Buenos Aires, al exigir el pago del impuesto de la manera que lo ha hecho, según lo decide la Suprema Corte de aquel Estado, no se halla en pugna con el Código Civil, ni ha desconocido la regla del art. 7º de la Constitución Nacional. Pág. 24.

Inconstitucionalidad de ley (arts. 106 *y* 123 *de la ley Nº* 1893, *sobre Organización de los Tribunales de la Capital).* — No son repugnantes a los arts. 8, 16, 18 y 45 de la Constitución Nacional, los arts. 106 y 123 de la ley 1893, sobre organización de los Tribunales de la Capital. Página 123.

Inconstitucionalidad de ley (art. 1º, *ley* 927*).*—Los artículos 67, inciso 17, 94 y 100 de la Constitución no obstan a que se excluyan de la jurisdicción federal cuestiones que por escasa importancia civil o penal, o por otros motivos, sean suficientes para determinar conflictos como los que se han tenido en vista al dictarse los citados preceptos constitucionales.

La disposición del art. 1º de la ley 927, adicional sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, no es inconstitucional. Página 344.

Inconstitucionalidad de ley (Caso de la ley de la Prov. de Buenos Aires, de 30 *de Enero de* 1924, *sobre trasmisión gratuita de bienes).* — Al establecer el art. 39, inciso 9 de la ley de la Provincia de Buenos Aires, de 30 de Enero de 1924, sobre trasmisión gratuita de bienes, para determinar el monto del impuesto, que "si se tratara de actos pasados fuera de la provincia se aplicará la ley que rija en el momento en que se exterioricen en ella", no viola la garantía de igualdad consagrada por el art. 16 de la Constitución Nacional. Pág. 268.

Inconstitucionalidad de ley (sobre la Nº 11.308*).* — Cuando el Congreso con indiscutible facultad (Constitución Nacional, art. 67), dictó la ley 11.308, no entendió crear un nuevo recurso al disponer del remanente del aumento de tarifas a que se refiere el art. 59 de la ley 10.650, una vez entregado a la Caja el 8 % determinado en el art. 9º, inciso 5º, si-

no fijar, claramente, el destino a sumas de dinero pertenecientes al fondo de aquélla. Art. 11.

Los fines, especificamente determinados en la letra y en la discusión de la referida ley 11.308, del aumento de las tarifas que autoriza el art. 5º de la ley 10.650, permitirían, cuando más, ante la doctrina consagrada por la Corte Suprema sobre el principio de la no retroactividad de las leyes (Fallos, tomo 137, pág. 294), una simple espectativa de beneficios por parte de la empresa, pero no consagraron un derecho que éstas hubieran incorporado definitivamente a su patrimonio.

La ley 11.308 que sólo ha dado destino expreso a capitales que no pertenece ni ha pertenecido a la empresa demandada, que no establece un impuesto, en el sentido legal de la palabra, ni crea contribución alguna nueva en oposición a la ley 5315, no es contraria a las garantías de los arts. 4, 16 y 67, inciso 2º de la Constitución o 14, 17 y 28 de la misma. Página 385.

Intereses. — La Nación en su carácter de persona jurídica está obligada al pago de los intereses de la suma adeudada, desde la fecha en que fué requerida extrajudicialmente para el pago, o sea, desde que incurrió en mora (arts. 509 y 508, Código Civil). Página 362.

Inviolabilidad de la propiedad. — Una ley retroactiva creando impuesto o ampliando o alterando los ya existentes, no pugna con el principio de la inviolabilidad de la propiedad siempre que se mantenga dentro de las condiciones que constitucionalmente lo definen, esto es, cuando es razonable, no es opresivo en su manera de actuar, ni es confiscatorio. Página 268.

J

Jubilación (ley 10.650). — La frase "empresa de puerto" empleada por el art. 2º de la ley 10.650 alude, exclusivamente, a los empleados y obreros de empresas que tienen a su cargo

la explotación de puertos y depósitos, y no a aquellos que como la de C. H. Walker y Cía., han limitado sus actividades a la construcción de una sección del puerto de la Capital. Página 87.

Jubilación (ley 10.650). — Los servicios que corresponde computar a los efectos de la jubilación de Empleados Ferroviarios regidos por la ley 10.650, son los prestados en el territorio de la República. (Se trataba de servicios prestados en las oficinas del directorio del Ferrocarril Oeste, en Londres). Página 178.

Jubilación (ley 10.650). — La disposición del art. 27 de la ley Nº 10.650, en cuanto admite para verificar el cómputo a los efectos del retiro voluntario, la fracción que excede de seis meses en beneficio del solicitante, se refiere exclusivamente a la antigüedad en la prestación del servicio y no a la edad de aquél. Página 190.

Jubilación. — Para gozar de los beneficios de la ley 10.650, es necesario, de conformidad a su art. 32, que las dos condiciones de edad y años de servicios que exigen los arts. 18 y 22 de la misma, concurran a la vez en el momento de dejar el servicio. Página 259.

Juicio sucesorio; principio de la unidad del mismo.—El principio de la unidad del juicio sucesorio establecido por el Códig°o Civil se refiere a la trasmisión de los bienes sucesorios, a las acciones personales relativas a los mismos, a la administración, partición y liquidación del patrimonio, cualquiera sea la situación de los bienes que lo integran, hallándose fuera de la jurisdicción del juez de la sucesión y, por consiguiente, de la regla del art. 7º de la Constitución, todo acto o todo efecto que, excediendo aquellos propósitos, signifique limitar o reglamentar la facultad tributaria de las provincias sobre las cosas situadas en su territorio. Página 268.

Jueces naturales. — La garantía del art. 18 de la Constitución no sufre menoscabo porque sea uno en vez de otro de los

jueces permanentes el que conozca de la causa con arreglo a la competencia que se estima corresponderle. Pág. 424.

Jurisdicción.—Corresponde a la justicia federal, *ratione materiae*, el conocimiento de una demanda contra la Compañía Unión Telefónica, por daños y perjuicios, que se dicen ocasionados al actor, por haber aquélla procedido a cambiar los números del aparato telefónico de éste y haciendo figurar los anteriores a nombre de otra persona, todo ello antes de la publicación de la nueva guía. Página 16.

Jurisdicción. — Las acciones por cobro de impuestos municipales son de la exclusiva competencia de los tribunuales provinciales, sin perjuicio del recurso del art. 14, cuando se plantea el caso federal. Página 161.

Jurisdicción. — El juez del domicilio del deudor es el competente para conocer del juicio universal de concurso de acreedores, al que deben acumularse los demás juicios que se sigan ante otros jueces, aún cuando se trate de juicios por cobro de créditos hipotecarios, en que por convenio de partes se haya establecido un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones, dado que los convenios entre partes, relativos a constitución de domicilio especial, no puede sobreponerse a las facultades que las leyes acuerdan a los jueces de concurso sobre los bienes del concursado.

Las disposiciones del art. 763 del Código de Procedimientos de la Capital y del art. 3938 del Código Civil, suponen la acumulación de las acciones contra los bienes hipotecados, al concurso general. Pág. 180.

Jurisdicción. — La ley 3313 de creación de la Lotería Nacional de Beneficencia no es de carácter federal sino local para la Capital y Territorios Nacionales; en consecuencia, corresponde a la justicia ordinaria de la Capital el conocimiento de un proceso por el delito de homicidio que aparece cometido en el local de la Administración General de la expresada repartición pública. Artículo 23, inciso 4º, última parte; artículo 25, inciso 1º del Código de Procedimientos en lo Criminal. Página 197.

Jurisdicción. — No corresponde a la jurisdicción federal el conocimiento de una causa seguida ante el Juzgado de Paz de San Fernando, provincia de Buenos Aires, en que la suma demandada es de trescientos ochenta y ocho pesos moneda nacional. Página 344.

Jurisdicción. — Los enunciados de los incisos 9 y 10 de la ley 48 rigen las relaciones de derecho de una situación legal en condiciones normales y no cuando, como en el caso de autos, una de las partes fué declarada en estado de quiebra o concurso, siendo en tal emergencia, el régimen de aquellas relaciones el que determinan las leyes y preceptos especialmente dictados al efecto, entre otros, en materia de jurisdicción, los que consagran el inciso 1º, art. 12 de la ley 48 y art. 2º de la Nº 927. Página 263.

Jurisdicción criminal. — En razón del carácter territorial e improrrogable de la jurisdicción criminal, un juez de fuero común de una provincia carece de competencia para jugar a un procesado por delitos no conexos cometidos en jurisdicción de otro juez del mismo fuero de otra provincia, y, en consecuencia, para pretender que el juez requerido se inhiba de seguir entendiendo en las referidas causas.

El procesado debe ser entregado al juez que tenga prioridad por razón de la comisión de los delitos y de la substanciación de los procesos respectivos. Página 62.

Jurisdicción del juez del último domicilio. (Art. 3284, C. Civil) —La jurisdicción del juez del último domicilio del causante establecida por el art. 3284 del Código Civil, ha sido creada para dar valor legal en cualquier punto de la República a todo acto de derecho privado realizado ante la autoridad del juez del último domicilio, relativo a la trasmisión de los bienes sucesorios, a las acciones personales relativas a los mismos, a la administración, partición y liquidación del patrimonio, cualquiera sea la situación de los bienes que lo componen, quedando fuera de ella y, por consiguiente, de la regla del art. 7º de la Constitución, todo acto o todo efecto de

éstos que excediendo aquellos fines, signifique atribuir al juez del último domicilio el derecho de restringir, limitar o reglamentar la capacidad tributaria de las provincias sobre las cosas situadas en su territorio. Página 24.

Jurisdicción originaria. — Como consecuencia de que el fuero originario de la Corte Suprema sólo procede por razón de las personas en las causas civiles nacidas de estipulación o contrato cuando una provincia es demandada por el vecino de otro o por un ciudadano extranjero y por razón de la materia cuando en iguales condiciones sea demandada en virtud de actos que se dicen violatorios de una garantía consagrada por la Constitución Nacional, la Corte carece de competencia para conocer de todos aquellos hechos y argumentaciones vinculados a la legalidad o ilegalidad de la interpretación dada a la ley sobre trasmisión gratuita de bienes por las autoridades judiciales de la Provincia de Buenos Aires en el respectivo expediente de protocolización. Página 268.

L

Leyes ex post facto. — La Constitución Nacional no prohibe a las provincias sancionar leyes retroactivas, sino sólo leyes *ex post facto*, habiéndose establecido por los tribunales nacionales, reiteradamente, que la frase *ex pòst facto* no se aplica a las leyes civiles o administrativas, sino, puramente, a las de carácter penal. Página 268.

Legítima defensa. — La apreciación de las tres condiciones clásicas que debe reunir el ejercicio del derecho de defensa personal o propia, es en extremo circunstancial y dependiente de la psicología de los individuos, del ambiente en que éstos se han desenvuelto, de su educación y aún del sitio en que han tenido lugar los hechos ocurridos.

No puede exigirse del agredido una apreciación exacta y precisa del peligro que corre, sino lo que con justa razón puede temer del agresor en virtud de antecedentes que hagan justa la legítima defensa. Página 200.

N

Negociaciones mercantiles. — La obtención de mayor lucro posible es de la naturaleza de las negociaciones mercantiles (arts. 8, 743 y 744, Código de Comercio), y en consecuencia, la compra al mejor postor es de la esencia del remate, art. 117 del mismo Código. Página 418.

Nulidad de contrato. — Siendo las provincias personas jurídicas con arreglo al art. 33 del Código Civil, le son aplicables las disposiciones del art. 36 del mismo Código, y se hallan, por lo tanto, habilitadas para negar eficacia a los actos de sus represetantes cuando éstos se hubieran extralimitado al ejercitar sus poderes; en consecuencia, debiendo conocer la actora las disposiciones legales precedentemente consignadas y atento lo dispuesto por los arts. 21 y 78, inciso 5º de la Constitución de la Provincia de Jujuy, según las cuales toda erogación de dineros públicos fuera de la autorización de gastos sancionados por la ley de presupuesto o especiales, hace personalmente responsables a los que la ordenen o ejecuten, corresponde el rechazo de una demanda por cobro de un seguro celebrado por el Poder Ejecutivo sin que la legislatura hubiere autorizado el gasto. (Contrato nulo. Artículo 1931 del Código Civil). Página 147.

P

Perito tasador; sus servicios en juicio de expropiación seguido por el Fisco. — Los servicios de perito tasador en un juicio de expropiación seguido por el Fisco contra un particular, no pueden considerarse como una prolongación de las funciones o actividades de abogado de un Ministerio Nacional (en el caso, del de Relaciones Exteriores) y por lo tanto, no se encuentran comprendidos en el art. 39 de la ley 11.027. Página 75.

Personas jurídicas (Provincias): responsabilidad de las mismas. —Las personas jurídicas que obran por medio de sus mandatarios no responden de los actos de éstos que estén fuera

de los límites de su mandato; y como consecuencia, las provincias no son responsables de los perjuicios ocasionados por acto ilícitos de sus empleados. Página 254.

Procedimientos judiciales de provincias (arts. 7º de la Constitución y 4º de la ley 44). — El respeto debido a los preceptos del art. 7º de la Constitución y art. 4º de la ley 44, de 26 de Agosto de 1863, exige no solamente, que se dé entera fe y crédito en una provincia a los actos y procedimientos judiciales de otra, debidamente autenticados, sino también que se les atribuyan los mismos efectos que hubieran de producir en la provincia de donde emanasen: y tales preceptos presuponen procedimientos o resoluciones judiciales pronunciadas por jueces o tribunales que tengan jurisdicción sobre las cosas y las personas a que afecten y que se trate de actos judiciales que no importen una extralimitación de facultades en lo relativo a la competencia. Página 24.

Protesta. — Una protesta al abonar el importe de una concesión en la playa de Mar del Plata concedida por la Municipalidad respectiva, no impuesta sino pedida por el concesionario, no mejora el derecho de éste para fundar la demanda por repetición. (No hubo error de hecho o derecho en el pago, sino en el de la persona que se acogió voluntariamente, a los beneficios de un decreto).

Son improcedentes la acción de repetición y los efectos de la protesta respectiva cuando el pago del impuesto cuya devolución se persigue es el resultado de las propias gestiones del contribuyente. Página 224.

Provincia de Buenos Aires; su responsabilidad por incumplimiento de contrato. — Dado que según la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, los Ministros del Poder Ejecutivo despachan de acuerdo con el Gobernador y refrendan con sus firmas las resoluciones de éste, proveyendo por sí, sólo en lo que concierne al régimen de su departamento y en los decretos de trámite, y que la provincia, en su carácter de persona jurídica, sólo puede ser obligada por sus re-

presentantes legales, obrando éstos dentro del límite de sus atribuciones legales (arts. 33, 36 y 43, Código Civil), corresponde el rechazo de una demanda por daños y perjuicios provenientes de incumplimiento de contrato, basada, únicamente, en un oficio del Ministro de Hacienda dirigido a los actores, en el que les comunicaba que había resuelto concederles el uso de un local de propiedad de la provincia para los fines que lo habían solicitado.

La disposición del art. 1º de la ley de Contabilidad de la Provincia de Buenos Aires, según la cual los valores y bienes muebles o inmuebles y respecto de estos últimos, tanto públicos como los poseídos a título de propiedad privada, produzcan o no renta, serán administrados por el Ministerio de Hacienda, sólo puede significar, dentro del orden local de la provincia, que todo lo concerniente al patrimonio de ella misma es de atingencia de la gran repartición del gobierno que se llama Ministerio de Hacienda, como sucede en todos los gobiernos ordenados. Página 254.

Provincias, como personas jurídicas; responsabilidad de las. — Revistiendo, en el caso, la provincia demandada el carácter de persona jurídica como empresa que explota sus líneas féreas, le son aplicables las disposiciones de la ley civil transcriptas, con arreglo a lo que prescriben las leyes especiales a que la industria aludida está subordinada. (Art. 93, ley de Ferrocarriles de la Provincia; arts. 65, 83 apartado final, y 91, ley nacional Nº 2873). Página 246.

Provincias; sus facultades en materia de impuestos. — El poder de las provincias para gravar con impuestos los bienes sujetos a su jurisdicción, no reconoce otras limitaciones que las especiales o generales establecidas por la Constitución, art. 105, y el de gravar con un impuesto a las herencias fué reconocido como una de las fuentes de los recursos provinciales, conjuntamente con el de patente y papel sellado, por el miembro informante de la comisión en el proyecto de Constitución, al discutirse el art. 4º del mismo. Página 24.

Provinciales; su responsabilidad por actos de sus mandatarios.— Véase "Nulidad de contrato."

Prueba testimonial. — Si bien el criterio para apreciar la prueba testimonial debe ser, en general, restrictivo cuando los testigos tienen tachas relativas, tal restricción no puede llevarse hasta negarle toda validez, cuando de otras declaraciones no tachadas y de los demás antecedentes de los autos se induce la verdad de tales testimonios. Página 246.

R

Razones de derecho. — Tratándose de razones de derecho que afectan a la procedencia de la acción instaurada, el Tribunal puede aducirlas de oficio. Página 224.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires contraria al derecho fundado en los arts. 7 y 31 de la Constitución Nacional y 3284 del Código Civil. Página 24.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una sentencia de la Cámara Federal de la Cámara que positivamente interpreta el alcance y contenido del art. 2º de la ley 10.650 en sentido contrario al derecho fundado en el mismo por el recurrente. Pág. 87.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución por la cual se declara competente al Juez de Sección para conocer en primera instancia de una demanda de inconstitucionalidad de la ley 11.232, que faculta al interesado en su art. 23, para apelar de las resoluciones de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios para ante la Cámara Federal de la Capital, sin necesidad de intervenir en el pleito el Juez Federal de Primera Insatncia. (No hay denegación del fuero federal). Página 93.

Recurso extraordinario. — La oportunidad en que una ley nacional haya sido publicada en los diarios o en el Boletín Ofi-

cial, la fecha en que se entregara el cumplido del boleto de embarque de la carga y la en que el buque zarpó, así como la relación circunstanciada de esos factores de tiempo y forma para determinar si procede o nó el cobro del impuesto, son antecedentes de hecho y de prueba que no pueden examinarse en el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48.

No procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una sentencia que resuelve el punto en cuestión por la interpretación del art. 2º del Código Civil. (Derecho común). Página 97.

Recurso extraordinario. — No corresponde el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una resolución que se limita a declarar la nulidad de procedimientos de la Administración de Impuestos Internos. (No se trataba de sentencia definitiva, pues no ponía fin al sumario ni impedía su continuación). Página 109.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una sentencia de la Cámara Federal de la Capital contraria al derecho fundado por el recurrente en el art. 66 de la ley 11.281. Página 114.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una decisión favorable a la validez constitucional de una ley local impugnada como contraria a determinadas cláusulas de la Constitución. Página 123.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una resolución denegatoria del fuero federal. Página 161.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una sentencia que se limita a ordenar a la administradora de un juicio testamentario que entregue los fondos de pertenencia de menores a la madre de los mismos por ejercitar ella la patria potestad sobre sus hijos de acuerdo con lo que dispone la ley 11.357, que forma parte del Código Civil. (Cuestiones de derecho común).

La cosa juzgada está subordinada a condiciones regi-

das por el derecho común y por lo mismo, extrañas al recurso extraordinario. Página 169.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, interpuesto por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios contra una sentencia de la Cámara Federal de la Capital, revocatoria de una resolución de aquélla. Página 190.

Recurso extraordinario. — Para que proceda el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, no basta que se invoque oportunamente una cláusula constitucional, la de un tratado o ley especial del Congreso, sinó que es necesario que los constitutivos de la causa guarden con los preceptos constitucionales o legales invocados, la relación directa e inmediata legalmente requerida (art. 14, ley Nº 48), de tal manera que la decisión dependa de la interpretación que se asigne a tales garantías en relación al caso. Pág. 235.

Recurso extraordinario. — Cuestionada la inteligencia del artículo 63, inciso b) de la ley 4707, sobre excepción del servicio militar, procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una resolución contraria a la excepción o privilegio basado por el recurrente en aquélla. Pág. 342.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una resolución contraria al privilegio del fuero federal invocado. Página 344.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, en un caso en que tanto la demanda como la contestación amparan sus derechos en disposiciones, reputadas pertinentes, de la ley nacional de ferrocarriles y sus decretos reglamentarios, habiendo sido el fallo recurrido en contra de las pretensiones de la parte actora. Pág. 376.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una resolución que deniega el fuero federal fundado por el recurrente en los incisos 9 y 10 del art. 2º de la misma ley, no sólo por interpretación de hechos y preceptos de la ley común de quiebras, sino también

por aplicación del art. 2º de la ley adicional de jurisdicción y competencia Nº 927. Página 263.

Recurso extraordinario. — Habiéndose discutido durante el juicio la interpretación de preceptos de leyes nacionales (arts. 16, ley 11.252 y 27 y 28 de la Nº 3764), y habiendo sido dada en parte, esa interpretación, en contra del derecho que el apelante fundó en ellos, procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48. Página 284.

Recurso extraordinario. — Siendo el fuero federal un privilegio acordado por la ley fundamental al extranjero y habiendo consentido éste la resolución apelada, el recurso extraordinario es improcedente y no comprende a la parte argentina, por no haber ésta sido privada de ningún derecho acordado por la ley a su favor. Página 416.

Recurso extraordinario. — No habiéndose invocado en la causa el fuero federal, no hay denegación de derecho que pueda motivar la interposición del recurso extraordinario del art. 14, ley 48 y 22 del Código de Procedimientos en lo Criminal, recurso que debe invocarse expresamente y fundarse en los términos del art. 15 de la ley 48. Página 425.

Recurso ordinario de apelación. — Denegada una gestión administrativa tendiente a obtener la devolución de derechos pagados por servicio de dique de carena, el caso encuadra dentro del art. 3º, inciso 1º de la ley 4055. Página 118.

Recurso extraordinario de apelación. — No procede la tercera instancia para ante la Corte Suprema, en un juicio por desacato a un Juez de la Capital Federal. Página 425.

Régimen sucesorio del Código Civil.—La exigencia de la ley de la Provincia de Buenos Aires, sobre trasmisión gratuita de bienes, relativa a la manera de establecer el valor de los mismos con fines puramente fiscales, no desconoce la jurisdicción del juez de la sucesión para ninguno de los efectos enumerados en el art. 3284, ni desconoce el principio de la unidad del régimen sucesorio establecido por éste, limitándose a afirmar lo propio para todo lo que sea el ejercicio de sus

facultades impositivas respecto de bienes que se encuentran dentro de su territorio.

Cuando el Código Civil ha referido en los artículos 3282, 3410, 3420 y concordantes, la apertura del juicio sucesorio a la muerte del autor de la sucesión y por consiguiente, al valor de los bienes en ese momento, ha tenido en mira, tan sólo, reglar las relaciones privadas de los herederos entre sí y con los terceros y las del patrimonio sucesorio a los efectos de su adquisición, administración y distribución, con prescindencia absoluta de toda relación de derecho público, campo dentro del cual se halla comprendido el poder impositivo de las provincias. Pág. 24.

Reivindicación. — Cuando el demandado niega ser el poseedor de la cosa que se reivindica, debe ser condenado a transferirla, si el actor prueba que lo es; lógicamente debe resolverse lo contrario, cuando no consigue probarlo, como ocurre en este caso.

Dado que la acción reivindicatoria tiene por objeto recobrar la posesión, el principio del art. 2410 del Código Civil, según el cual para tomar la posesión de parte de una cosa divisible, es indispensable que ella haya sido previamente determinada, material o intelectualmente, "porque no se puede poseer una parte incierta de una cosa", debe regir para el caso como el de autos en el que el terreno que se pretende reivindicar, se sostiene que se halla comprendido dentro del que en mayor extensión posee el demandado.

La ley 61, título 18, partida 3ª, exige como una de las formalidades requeridas por las ventas por mandato de tercero, la indicación expresa del nombre del escribano cuando la carta de personería no está sellada con el sello del otorgante, lo que en su caso debe hacerse constar también; y la ley 6, título 15, partida 5ª, no considera que el consentimiento posterior del vendedor y comprador por carta existe, y por lo tanto, que el contrato no queda perfeccionado, mientras ésta no esté hecha, acabada y otorgada con testigos, "porante desto puedese arrepentir cualquier dellos."

La tradición simbólica que autoriza la ley 8, título 30, partida 3ª, sólo podría probarse, en el caso de autos, en defecto de la forma prevista por ella, con la presentación del título en virtud del cual vendió el presunto mandatorio del dueño del terreno, o de la copia original que debió entregarse al comprador en el acto de la venta.

Debe absolverse al demandado por acción reivindicatoria, si no ha probado y no resulta de las escrituras de propiedad del demandante que el terreno reivindicado sea el mismo designado en éstas. Página 296.

Repetición; derecho de. — Véase "Protesta."

Representantes de provincias. (Arts. 85 y 86 de la ley 50).— El representante de una provincia no se halla en las condiciones de los tutores, curadores, fiscales, asesores de menores y demás representantes legales que por su índole no están en contacto con el representado y a quienes, por tal razón, se les tolera una contestación a la demanda limitada a solicitar la prueba de los hechos en que aquélla se funda, y no puede, en consecuencia, invocar válidamente la falta de instrucción de su mandante ni la de su conocimiento del asunto. Artículos 85 y 86, ley 50, Página 46.

Representantes legales de provincias. — Los representantes legales de las provincias deben atenerse, al contestar la demanda, a las reglas establecidas en los arts. 85 y 86 de la ley 50, no pudiendo, en consecuencia, aducir falta de instrucciones de sus respectivos mandantes, cuando como en el caso, la acción se funda en documentos públicos o resoluciones administrativas, emanadas de los gobiernos correspondientes. Página 195.

Retroactividad de las leyes. — El art. 3º del Código Civil, al establecer que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo ni pueden alterar los derechos ya adquiridos, ha entendido, sin duda, referirse a las relaciones de derecho privado sobre las que el Congreso, como una de las

ramas del Gobierno Federal, puede legislar, en uso de la facultades que le confiere el art. 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, sin comprender, propiamente, las leyes de orden administrativo que se dén las Provincias o la Capital o Territorios Nacionales, ejercitando también, facultades reconocidas en la propia Constitución. Arts. 105 y 67, inciso 14 y 27 de la Constitución.

El mero hecho de que una ley de impuestos tenga carácter retroactivo no constituye una causa de invalidación de la misma.

En tésis general, el principio de la no retroactividad no es de la Constitución, sino de la ley. Es una norma de interpretación que deberá ser tenida en cuenta por los jueces en la aplicación de las leyes, pero no liga al Poder Legislativo que puede derogarla en los casos en que el interés general lo exija. Esta facultad de legislar hacia el pasado no es, sin embargo, ilimitada. El legislador podrá hacer que la ley nueva destruya o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en espectativa ya existente; los jueces, investigando la intención de aquél, podrán, a su vez, atribuir a la ley ese mismo efecto. Pero ni el legislador ni el juez pueden en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior. En ese caso, el principio de la no retroactividad deja de ser una simple norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad. Página 268.

S

Servicio militar. — El art. 63, inc. b) de la ley 4707, se refiere al hijo de la madre viuda en las condiciones que expresa, y no al de la que ha sido abandonada por el marido. (Las excepciones al servicio militar deben ser interpretadas restrictivamente). Página 342.

T

Tarifas; aumento de (*ley* 10.650). — Si bien la ley 10.650 no contiene disposición alguna, expresa, sobre el destino que debe darse al remanente del aumento de tarifas a que se refiere el art. 59 de la misma, una vez entregado a la Caja el 8 % determinado en el art. 9, inciso 5º, surge del espíritu de aquella ley, de sus antecedentes legislativos y de la correlación de algunos de sus artículos, que aquel remanente no pertenece a las emprsas ferroviarias y sí a las personas comprendidas en sus disposiciones. (Ley 9653, art. 6º, *in fine*). Página 385.

Tradición simbólica. — Véase "Reivindicación."

Tráfico ferroviario. — El tráfico ferroviario y sus relaciones con los cargadores y los pasajeros, en su carácter aquél de servicio público, está sometido, como todos los de su clase, a la inspección gubernativa, por medio de la cual el Estado ejerce su poder de policía, indispensable para vigilar el cumplimiento de las concesiones respectivas y las obligaciones que de ellas y de las leyes pertinentes se derivan. Artículo 71, inciso 1º, ley 2873. Página 376.

Transporte combinado. — Tanto la disposición del art. 25 de la ley 2873, cuanto la del art. 64 de la misma, han sido dictadas en beneficio exclusivo del público cargador o viajero. Con relación al cargador o consignatario, todas las empresas que hacen un transporte combinado constituyen jurídicamente una sola empresa, sin perjuicio de que cada una pueda ejercitar las acciones que le correspondieran contra la otra a consecuencia de los hechos imputables a cada una. Página 354.

V

Ventas por mandato de terceros. — Véase "Reivindicación."

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLII — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES
OTERO & CO., IMPRESORES
Sucesor: ANTONIO GARCIA
Calle Perú, 856 - 58
1928

T

Tarifas; aumento de (Ley 10.650). — Si bien la ley 10.650 no contiene disposición alguna, expresa, sobre el destino que debe darse al remanente del aumento de tarifas a que se refiere el art. 5º de la misma, una vez entregado a la Caja el 8 %, determinado en el art. 9, inciso 5º, surge del espíritu de aquella ley, de sus antecedentes legislativos y de la correlación de algunos de sus artículos, que aquel remanente no pertenece a las empresas ferroviarias y sí a las personas comprendidas en sus disposiciones. (Ley 9653, art. 6º, *in fine*). Página 385.

Tradición simbólica. — Véase "Reivindicación."

Tráfico ferroviario. — El tráfico ferroviario y sus relaciones con los cargadores y los pasajeros, en su carácter aquél de servicio público, está sometido, como todos los de su clase, a la inspección gubernativa, por medio de la cual el Estado ejerce su poder de policía, indispensable para vigilar el cumplimiento de las concesiones respectivas y las obligaciones que de ellas y de las leyes pertinentes se derivan. Artículo 71, inciso 1º, ley 2873. Página 376.

Transporte combinado. — Tanto la disposición del art. 25 de la ley 2873, cuanto la del art. 64 de la misma, han sido dictadas en beneficio exclusivo del público cargador o viajero. Con relación al cargador o consignatario, todas las empresas que hacen un transporte combinado constituyen jurídicamente una sola empresa, sin perjuicio de que cada una pueda ejercitar las acciones que le correspondieran contra la otra a consecuencia de los hechos imputables a cada una. Página 354.

V

Ventas por mandato de terceros. — Véase "Reivindicación."

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLII — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES
OTERO & CO., IMPRESORES
Sucesor: ANTONIO GARCIA
Calle Perú, 856 - 58
1928

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

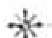
PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLII — ENTREGA SEXTA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesor: ANTONIO GARCÍA

Calle Perú, 856 - 58

1928

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLII — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesor: ANTONIO GARCIA

Calle Perú, 856 - 58

1928

Exhorto del Juez Federal de Bahía Blanca al de igual categoría de la Capital Federal, en los autos seguidos por doña Emilia Chopitea de Senillosa contra el Banco de la Nación Argentina, por interdicto de recobrar.

Sumario: No corresponde a la Corte Suprema sino a la Cámara Federal respectiva de acuerdo con lo que prescribe el artículo 19 de la ley 4055, dirimir un conflicto entre un Juez Federal de la Capital y el de igual clase de Bahía Blanca, por haberse negado el primero a dar cumplimiento a un exhorto del segundo, no porque al oficio en trámite le faltasen requisitos formales, sino por razones de jurisdicción, ya se tome ésta como la potestad de que se hallan investidos los jueces para administrar justicia, o bien por el distrito o jurisdicción a que se extiende el poder otorgado por la ley. (Se trataba del examen de testigos domiciliados en esta Capital y de la devolución del exhorto original).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

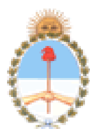
Bahía Blanca, Junio 26 de 1928.

Vistos y Considerando:

1º Que ninguna disposición legal ni razón valedera existe para que el señor Juez Federal Dr. Ferrer se haya quedado con

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

el exhorto del infrascripto, a cuyo diligenciamiento se negó, según su comunicación de fecha 15 del corriente.

2º Que reclamada telegráficamente y con carácter de urgencia, por el infrascripto, la devolución del exhorto, para discernir sobre su insistencia o no insistencia y elevarlo en el primer caso a la Suprema Corte, recién a los seis días contesta el señor Juez Federal Dr. Ferrer en la forma de que instruye el despacho telegráfico que antecede, o sea, manifestando que se queda con el exhorto original porque al pronunciarse ordenó su archivo y permitiendo en cambio, el envío de una copia.

3º Que ante la singularidad de esos procederes y la situación que ellos crean, obstruyendo los ulteriores trámites de este juicio, sólo le resta al proveyente dirigirse a la Suprema Corte para que, ejercitando sus facultades de alta superintendencia, ordene al nombrado señor Juez remita a ella el exhorto de la referencia, y, una vez examinado, le prescriba su diligenciamiento; por conceptuar el infrascripto que ello es lo que corresponde a mérito de las siguientes consideraciones:

4º Que, en el caso, la diligencia solicitada por este juzgado y denegada por el señor Juez exhortado, está prescripta en el art. 122 de la ley nacional Nº 50: la conducción, por la fuerza pública del testigo inobediente.

5º Que la calificación de tal, hecha por el infrascripto en causa de su competencia, ha sido adoptada después de citado el testigo en debida forma por conducto del propio señor Juez exhortado y de consideradas y desestimadas fundadamente las objecciones que a su venida opuso por medio del escrito que corre agregado a fs. 83; resolución que textualmente fué transcripta en el exhorto de fecha 11 de Mayo, siéndole notificada al testigo por mandato del mismo señor Juez, sin que ante éste ni ante el proveyente interpusiese recurso de apelación.

6º Que simultáneamente el propio juez exhortado doctor

Ferrer, no obstante la oposición del señor Procurador Fiscal doctor Sarmiento, ordenó una segunda citación del testigo señor López Navia para que concurriese ante el infrascripto a prestar declaración bajo los expresos apercibimientos cuya aplicación se ha decretado por este Juzgado y solicitádole al señor Juez exhortado. Esa citación quedó en definitiva consentida por el aludido señor Procurador Fiscal al no recurrir de hecho por la denegación de apelación que el señor Juez exhortado le hiciera.

7º Que, con tales antecedentes, la actual resistencia del señor Juez exhortado a ordenar la traslación del testigo inobediente, aparece incongruente y manifiestamente ilegal, desde que él mismo ha contribuido a constituir al señor López Navia en testigo inobediente al disponer su citación bajo apercibimiento de ser conducido a esta mi sala de despacho por la fuerza pública, etc. Sus reparos actuales no pueden admitirse. Las providencias judiciales no se dictan para hacer literatura ni son efecto (aún por el propio Juez que las dictó), sinó mediante la interposición, en forma y tiempo, de los recursos legales; que en el presente caso no han sido introducidos. Todo el orden social reposa en el principio de la inmutabilidad de las decisiones judiciales, una vez transcurridos los términos hábiles para recurrir de ellas: *res judicata proveritate habetur.*

Además, la resolución del proveyente desestimando las objecciones formuladas directa y personalmente por el testigo ante este juzgado, no está sujeta a la revisión del señor Juez exhortado; máxime, constándole, por su intervención en el asunto y por los recaudos contenidos en el último exhorto, que el testigo la había consentido. Y agravada todavia su reciente negativa por estar en abierta oposición a un concepto emitido por el mismo señor Juez en auto de fecha Abril 17 ppdo. con motivo de otro exhorto análogo del proveyente, que se acompañará con los antecedentes del caso, y en el que al ocuparse de la oposición formulada por el señor Procurador Fiscal doctor Ortíz Pereyra

dilata hasta la solicitación de medidas coercitivas su pronunciamiento al respecto «siempre que los interesados no hubieran invocado su derecho ante el señor Juez de la causa».

8º Que, por otra parte, la jurisdicción del señor Juez exhortado no sufre desmedro porque un habitante de ella sea traido *velis nolis* para prestar una declaración a que legalmente está ya obligado por propio mandato suyo; como no la sufriría tampoco si un compatriota convecino suyo demandado aquí por acción personal prorrogase la jurisdicción territorial de su juez natural y contestase la demanda, o concurriese a la citación y emplazamiento siquiera fuera para discutir por vía de declinatoria la jurisdicción del Juez que lo mandó citar.

9º Que finalmente, la jurisprudencia de la Suprema Corte Nacional en materia de diligenciamiento de exhortos tiene uniformemente establecido el principio de que yendo revestido un despacho precatorio, librado por un Juez Federal, de los requistis prescriptos en el Reglamento que ella acordó para los juzgados seccionales, el Juez exhortado no puede denegar su cumplimiento. Es así que en Septiembre 4 de 1913 (Fallos: tomo 117, pág. 52) mandó al infrascripto diligenciar un exhorto del señor Juez de sección de Córdoba en que solicitaba mandamiento de ejecución y embargo, no obstante haber omitido el exhortante manifestar si el titulo de la obligación era alguno de los especificados en el art. 49 de la ley de procedimientos, y de haber fundado el proveyente sus escrúpulos en la obligación que le impone el art. 253 de la misma ley. Es así también cómo por resolución de fecha 11 del corriente le ha mandado dar cumplimiento, en un caso análogo, a otro exhorto del señor Juez Federal de Mendoza.

Por estas consideraciones y conceptuado que la importancia de la causa y el rol que se le atribuye al testigo señor Alfredo López Navia hacen indispensable su examen directo por el infrascripto, el Juzgado resuelve: insistir en el diligenciamiento del exhorto librado al señor Juez Federal doctor Ferrer el 30

de Mayo último y, en consecuencia, remitir estos obrados a la Suprema Corte para la decisión del conflicto, con los antecedentes originales que obran de fs. 108 a 131, de fs. 246 a 264 y de fs. 300 a 306, los que se desglosarán al efecto acompañándolos con la nota de práctica al señor secretario. Rep. las fojas.

E. J. Marenco.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 12 de 1928.

Suprema Corte:

El Juez Federal de Bahía Blanca eleva para su resolución a esta Corte Suprema, las presentes actuaciones formadas con motivo del diligenciamiento de un exhorto dirigido por dicho magistrado a un Juez Federal de la Capital de la Nación, solicitando la citación de un testigo para que declare en Bahía Blanca en causa tramitada ante el Juez Federal de dicha ciudad.

El pedido ha sido denegado por el juez requerido. El de Bahía Blanca pone ese hecho en conocimiento de V. E. insistiendo en que el exhorto debe diligenciarse y que el mismo debe serle devuelto original y no en testimonio, como lo ha hecho el juez de la Capital.

En ningún caso esta Corte está llamada a pronunciarse en esta instancia.

Ya sea que a la misma se la considere como un conflicto de competencia o como de ejercicio de superintendencia, es a la Cámara respectiva a la que compete pronunciarse en la misma, según lo dispone el art. 19 de la ley 4055 y art. 2º de la ley Nº 7099.

Soy por ello de opinión que corresponde devolver estas actuaciones al juzgado de origen, a sus efectos.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 23 de 1928.

Autos y Vistos:

El conflicto suscitado entre el Juez Federal de Bahía Blanca y otro del mismo fuero de esta Capital, sobre diligenciamiento de un exhorto, en el interdicto de recobrar deducido ante el primero por doña Emilia Chopitea de Senillosa contra el Banco de la Nación.

Y Considerando:

Que de los antecedentes de estos obrados resulta que el Juez exhortado no formula objeción alguna a los requisitos formales del oficio precatorio en trámite, y por consiguiente, el presente caso no está comprendido entre los resueltos por esta Corte que el Juez exhortante invoca en su auto de fs. 312. El Juez Federal de la Capital deniega el cumplimiento de la medida solicitada por el de Bahía Blanca, en defensa, dice, de su jurisdicción, ya se tome ésta como la potestad de que se hallan investidos los jueces para administrar justicia, o bien por el distrito o territorio a que se extiende el poder otorgado por la ley (fs. 301 vta. y 304 vta.); y por su parte el Juez Federal requirente funda en diversas consideraciones su potestad jurisdiccional para examinar directamente al testigo de que se trata y dictar en consecuencia, la medida de fuerza decretada.

Que en tales condiciones, es evidente que hay en el caso algo más que una mera incidencia a resolverse por aplicación de medidas de superintendencia general, del resorte de esta Corte, toda vez que en realidad está de manifiesto que se ha promovido una contienda jurisdiccional a dirimirse por la Cámara Fe-

deral respectiva por tratarse de dos jueces de sección, de acuerdo con lo que prescribe el art. 19 de la ley 4055.

En su mérito, y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se resuelve devolver estas actuaciones al Juzgado de origen, a sus efectos. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Criminal, contra Gerardo Dillón (hijo), Gerardo H. Dodds y Juan Etchevarne, por defraudación.

Sumario: Los empleados del Banco de la Nación después de la sanción del Código Penal vigente, y a mérito de su artículo 77, deben ser considerados como «empleados públicos» o «funcionarios públicos» que custodian caudales de un Banco de Estado de cuya solvencia es responsable la Nación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Abril 13 de 1928.

Y Vistos: Los de las apelaciones interpuestas por los procesados Gerardo Dillon (hijo), Gerardo H. Dodds y Juan Etchevarne contra la sentencia de fs. 828, y

Considerando:

Que, según lo demuestra la sentencia, en su prolijo y completo estudio del asunto, han quedado acabadamente constatados en el proceso los hechos constitutivos de la importante defraudación que lo motivara y su ejecución ha sido reconocida por sus autores en la parte que a cada uno le concierne. Que, en consecuencia, sólo se discute la responsabilidad de los procesados y su calificación legal, como antecedentes necesarios para la determinación de las penas aplicables.

Que en cuanto al procesado Gerardo Dillon (hijo), ex gerente de la sucursal del Banco de la Nación Argentina en Olivos, su rol de autor principal en los hechos incriminados debe reputarse evidente y así lo ha reconocido la defensa, limitándose a sostener que los diversos desfalcos realizados por aquél en perjuicio del Banco de la Nación no han formado más que las diversas y sucesivas partes de una sola consumación; que no han sido otra cosa que las varias ocasiones en que se realizó una sola y misma resolución criminal, esto es, la ejecución de un delito continuo.

Que para demostrar el error de esa calificación, bastaría observar que uno de los elementos esenciales para la existencia del delito continuo, es la identidad de la disposición legal violada, tomada en el sentido de la identidad del delito, como enseña Alimena, «Diritto Penale», tomo I, pág. 406, porque de otro modo no habría una única lesión jurídica, ni sería la consecuencia de una sola resolución criminal. Y es indudable que Dillon ha operado en cada caso en diversas condiciones y con elementos distintos, ya singularmente, ya en participación con otros, y a veces valiéndose de medios que importaban por sí mismos la comisión de delitos de otra especie; y aunque el derecho abstracto agredido sea el mismo, ha sido tan diferente la objetividad de cada una de las apropiaciones indebidas de los dineros del Banco, que tales diferencias excluyen necesariamente el concepto de la identidad del derecho lesionado, en un detrminado modo y forma.

Que existiendo, como se ve, concurso de delitos, procede realizar la acumulación de las penas correspondientes a los diversos hechos, de acuerdo en la del caso, como lo ha efectuado la sentencia, con el art. 55 del Cód. Penal, por tratarse de un concurso real o material de delitos reprimitidos concretamente con una misma especie de pena, sin perjuicio de aplicarse asimismo la regla del art. 54, para el concurso ideal de delitos, por la concurrencia de otros hechos punibles, como ahora ocurre, que caen bajo más de una sanción penal: tales los de falsificación de instrumentos públicos y privados.

Que por lo que hace al procesado Gerardo Huberto Dodds, ex tesorero de la sucursal, es indudable, como lo demuestra la sentencia y las conclusiones concordantes del señor Procurador Fiscal de Cámara, su responsabilidad de coautor y no de cómplice, ni de encubridor en los hechos cometidos con Dillon, prolijamente señalados en aquélla. Es tan patente esa responsabilidad, que su convicción se impone sin esfuerzo, no obstante el persuasivo vigor de su destacada defensa ante el Tribunal.

Que, por otra parte, aún aceptando como cierta la falta de todo lucro personal o provecho ilícito de Dodds en los reiterados desfalcos en que intervino, tal circunstancia no cambiaría substancialmente su situación jurídica, desde que, con beneficio pecuniario o sin él, siempre habría prestado al autor de las defraudaciones un auxilio sin el cual no habrían podido realizarse dichas defraudaciones, extremo suficiente para atribuir a Dodds el carácter e imponerle la sanción de coautor de los hechos.

Que respecto del procesado Juan Antonio Etchevarne, ex contador de la sucursal de Olivos, se ha resistido empeñosamente por la defensa en un recio razonamiento, la responsabilidad de autor principal establecida en el fallo de primera instancia para todos los hechos en que ha intervenido, en participación con el ex gerente Dillon, estudiados uno por uno en ese pronunciamiento. Tal ha sido, en efecto, su verdadero rol y no el de mero encubridor, como eficazmente lo ha demostrado la

sentencia y lo refuerza el presente dictamen del Ministerio Fiscal, cuya conclusión a este respecto resulta evidente, dado el rol de contador de Etchevarne: sin la omisión y falsedad de los asientos en los libros del Banco, de que está convicto el procesado, una estafa de tal magnitud y duración habría sido imposible; y ello basta para considerarlo coautor.

Que, no obstante, cabe reconocer que los autos no ofrecen elementos de prueba que permitan atribuir a Etchevarne el delito de falsificación de documentos, pues si bien él redactó el que luego firmó Dillon, falsificando la firma de Carlos Molinari, Etchevarne no estuvo presente cuando ese instrumento fué firmado, y no hay antecedentes que permitan imputarle el conocimiento de ese delito.

Que para la graduación de las penas debe tenerse en cuenta para los tres procesados la agravante de reiteración, si bien para Dodds y Etchevarne el monto de las defraudaciones a que han contribuído es de mucho menos valor que el total de lo defraudado; a favor de estos últimos hay que computar, además, el ascendiente que ejerció sobre ellos su jefe Dillon, y su presentación espontánea a la autoridad, y para todos su buen comportamiento anterior y la edad, que permite esperar una reforma positiva.

Por estos fundamentos se confirma en lo principal la sentencia de fojas 828 (1), y se modifica en lo que hace a la graduación de las penas, fijándose en doce años de prisión la condena de Gerardo Dillon, en cuatro años de la misma pena la de Gerardo Dodds y en tres años de prisión la de Juan Etchevarne, con las inhabilitaciones completamentarias impuestas y costas del proceso. — *Julio B. Echegaray.* — *Antonio L. Marcenaro.* — *U. Benci.*

---

(1) El Juez Federal condenó a los procesados Gerardo Dillon, Gerardo Humberto Dodds y Juan Antonio Echevarne, a sufrir la pena de catorce, siete y cuatro años de prisión, respectivamente, e inhabilitación absoluta por doble tiempo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 25 de 1928.

Vistos: Esta causa criminal seguida contra Gerardo Dillon (hijo), de treinta y tres años, casado, argentino, por defraudación al Banco de la Nación Argentina, mientras desempeñaba la gerencia de la sucursal en Olivos, provincia de Buenos Aires.

Y Considerando:

Que la sentencia de 1ª Instancia de fs. 828 ha dejado legalmente establecido que el reo está convicto y confeso de una serie de defraudaciones en perjuicio del Banco de la Nación, que aquel realizaba, solo o en connivencia con otros empleados, valiéndose en ocasiones de instrumentos públicos que fraguaba, firmas que falsificaba y otros ardides, todos tendientes a apoderarse de sumas de dicho establecimiento para usarlas en beneficio propio, ascendiendo el total de lo defraudado a la cantidad de trescientos cincuenta y un mil pesos moneda nacional.

Que asimismo ha sido justamente resuelto en autos que se trata, en el caso, de hechos independientes reprimidos con una misma especie de pena, o sea de concurso material de delitos, aún cuando para perpetrar algunos de estos el delincuente se haya valido de otros medios delictuosos por si mismos, circunstancia esta que no impide aplicar el art. 55 del Código Penal, apreciando en conjunto todos aquellos delitos.

Que ante la magnitud de éstos y su número, carece de objeto práctico la discusión doctrinaria a saber si se trata de malversación de caudales públicos o de simple defraudación común, toda vez que la pena impuesta por la Cámara *a quo*, cualquiera sea la calificación que se adopte, no es susceptible de rebaja, por ser ya muy benigna y tampoco podria aumentarse por ausencia de apelación fiscal.

Que no obstante, corresponde establecer que los empleados del Banco de la Nación, después de la sanción del Código Penal vigente y a mérito de su art. 77, deben ser considerados como "empleados públicos" o "funcionarios públicos" que custodian caudales de un Banco de Estado de cuya solvencia es responsable la Nación.

Por estos fundamentos y sus concordantes, se confirma con costas la sentencia de fs. 919 en la parte apelada. Notifíquese y devuélvase para su cumplimiento.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Juan Rivada contra la Compañía Unión Telefónica, sobre daños y perjuicios.

Sumario: Corresponde a la justicia federal, *ratione materiæ*, el conocimiento de una demanda contra la Compañía Unión Telefónica, por daños y perjuicios, que se dicen ocasionados al actor, por haber aquélla procedido a cambiar los números del aparato telefónico de éste y haciendo figurar los anteriores a nombre de otra persona, todo ello antes de la publicación de la nueva guía.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 10 de 1928.

Suprema Corte:

Don Juan Rivara demanda a la Compañía Unión Telefónica por daños y perjuicios que dice le ha ocasionado ésta al cambiar los números de su aparato telefónico, acordándole nuevos números y haciendo figurar los anteriores a nombre de otra persona; todo ello antes de la publicación de la nueva guía.

Iniciada la acción ante el Juzgado de Comercio de la Capital Federal, la empresa demandada opuso la excepción de incompetencia invocando, por razón de la materia, el fuero federal.

Desestimada esta excepción en ambas instancias, ha recurrido ante esta Corte Suprema invocando el art. 14 de la ley 48, habiéndosele concedido el recurso en razón de la denegación del fuero federal.

Los antecedentes preindicados justifican la procedencia de la apelación deducida.

En cuanto al fondo del asunto: de los términos de la demanda se infiere que ésta tiene por objeto hacer declarar la responsabilidad de la Compañía Unión Telefónica por haber procedido al cambio aludido de números de los aparatos y por haberlo verificado antes de la publicación de la guía.

Pero tal decisión no puede tomarse sin establecer si a la empresa le ha asistido o no el derecho de hacer tales modificaciones.

Todo ello está regido por las leyes especiales o contratos de concesión, dentro de los cuales deberá buscarse la solución del caso.

La materia de la causa es, pues, federal y la decisión de la

misma corresponde a los tribunales de dicho fuero, ya que las empresas telefónicas están incorporadas al régimen de los telégrafos nacionales, como lo tiene resuelto esta Corte Suprema, con fecha 30 de Mayo del corriente año, de acuerdo con un dictámen de esta Procuración General, en la causa seguida por don Miguel Osuna contra la Compañía Unión Telefónica, sobre daños y perjuicios, y a cuya decisión de V. E. me remito para evitar repeticiones.

Opino, por lo tanto, corresponde revocar la sentencia apelada, declarando que el conocimiento de la causa compete a la justicia federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 25 de 1928.

Y Vistos:

Por los fundamentos legales y de jurisprudencia contenidos en el precedente dictámen del Señor Procurador General, concordantes con los de doctrina que se contemplan en el fallo de fecha Mayo 30 ppdo., «Osuna Miguel S. v. Unión Telefónica (S. A.)» se revoca el auto de fs. 24, declarándose en consecuencia que el conocimiento de esta causa compete a la justicia federal. Notifíquese y devuélvanse, previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Sociedad Anónima Industria y Comercio, Compañía Argentina de Seguros y don Antonio Salvarani contra la Cía. Gral. de F. F. C. C. de la Provincia de Buenos Aires, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: A los efectos de la obligación que el artículo 5º, inciso 8º de la ley 2873 y art. 75 del decreto reglamentario, imponen a las empresas ferroviarias de cerrar las barreras a la aproximación de cada tren o locomotoras, debe entenderse por "tren" todo vehículo de las empresas ferroviarias que al transitar por sus vías, puede ser un peligro para el público, por cuya seguridad éstas deben velar. (En el caso, se trataba de un triciclo de la Cía. Gral. de F. F. C. C. de la Provincia de Buenos Aires, que chocó contra un automóvil en un paso a nivel).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Marzo 22 de 1927.

Vistos estos autos seguidos conjuntamente por don Antonio Salvarani y la sociedad anónima "Industria y Comercio", compañía argentina de seguros contra la Compañía General de Ferrocarriles en la Provincia de Buenos Aires, sobre indemnización de perjuicios.

Resulta: En la mañana del día 1º de Marzo de 1925, el automóvil de alquiler Nº 3535 de propiedad de don Antonio Salvarani, chocó contra un triciclo de la compañía demandada en el paso a nivel existente sobre la Av. Rosario de esta ciudad; y a consecuencia del choque resultó casi completamente destrozado aquel vehículo. Las barreras del cruce estaban altas. Fundándose

en ello los actores consideran que la compañía ferroviaria es legalmente responsable de lo ocurrido, y pide se le condene a pagarles, con intereses y costas, las siguientes sumas en concepto de perjuicios:

a) Valor de las reparaciones hechas al automóvil por la sociedad de seguros «Industria y Comercio», $ 3.845.21; *b*) pérdidas por cuatro meses y medio de inacción del automóvil mientras estuvo en reparaciones, a razón de veinticinco pesos diarios o lo que avalúen árbitros en su defecto, $ 3.375.

La parte demandada solicita el rechazo de la acción también con costas, fs. 40, alegando que:

a) Las disposiciones reglamentarias sobre uso de barreras cuando pasan trenes, no son aplicables al paso de un triciclo a pedal, accionado por fuerza humana; *b*) el accidente ocurrió por culpa exclusiva del conductor del automóvil; *c*) los perjuicios no tienen la importancia que les atribuyen los actores.

Abierta la causa a prueba se aportaron los elementos de criterio que corren de fs. 42 a 92, después de los cuales ambas partes presentaron sus respectivos alegatos, y habiéndose traído a la vista el sumario levantado a raíz del hecho por la justicia de instrucción de la provincia, quedaron los autos en estado de sentencia.

Y Considerando que:

1º Hay prueba plena de haberse producido el choque materia del litigio y de hallarse en ese momentos altas las barreras del cruce; y no la hay de que incurriera en culpa el conductor del automóvil.

2º Como lo tiene resuelto este juzgado en el caso "Cuenca Francisco v. Cía. General, indemnización" (sentencia de Agosto 1 ppdo., confirmada por la Exma. Cámara el 1º de Diciembre siguiente), no cabe controversia acerca de si la empresa ferro-

viaria tuvo el derecho de mantener altas dichas barreras cuando transitaba por las vías del triciclo accionando por la fuerza humana. La solución negativa se impone evidentemente. El objeto de la barrera es prevenir la producción de accidentes, advirtiendo si las vías están o no libres, a cuantos intenten cruzarlas; y es obvio que estando levantada significa paso totalmente libre, sin lugar a distingo "libre de trenes, pero no de triciclos, zorras u otros vehículos menores." Precisamente por carecer de silvato tales vehículos, aparece más clara la obligación de advertir con tiempo su llegada a los cruces.

3º Los recibos de facturas de fs. 8 a 22, concordantes con las declaraciones de los testigos Gallo, Peñaloza (fs. 51 a 53 vta.) Río, Placenti, Bianchi, Sánchez, Blanco Orpinelli, Decaroli, García y Ronchetti (fs. 60 a 71) y las fotografías obrantes de fs. 6 a 8 del sumario, así como el informe de fs. 90 vta. acreditan suficientemente la personería de los actores para iniciar la demanda, siendo aplicables al caso, por lo que respecta a la sociedad de seguros "Industria y Comercio", las disposiciones del artículo 525 del Código de Comercio.

4º En cuanto a los tres mil trescientos setenta y cinco pesos que exige Salvarani en concepto de pérdidas causadas por su inacción durante el tiempo que exigieron las reparaciones (cuatro meses y medio), cabe advertir que tal suma es evidentemente exagerada, pues corresponde a una ganancia neta de veinticinco pesos diarios. Puede admitirse que diez pesos al día constituyen indemnización suficiente, máxime cuando Salvarani no quedó impedido para trabajar con otro coche o en otra tarea.

Fallo: Condenando a la Compañía General de Ferrocarriles en la Provincia de Buenos Aires, a pagar dentro de tercero día y por los conceptos expresados en la demanda, a la sociedad anónima "Industria y Comercio", compañía argentina de seguros, tres mil ochocientos cuarenta y cinco pesos con veintiun centavos, y a don Antonio Salvarani un mil trescientos cincuenta pesos.

Más sus intereses a tipo de Banco desde el treinta de Septiembre de mil novecientos veinticinco hasta el día del pago, y las costas del juicio. Insértese, hágase saber, repóngase el sellado y previa devolución del expediente traído *ad effectum videndi*, archívese.

Juan Alvarez.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Junio 27 de 1927.

Vistos en acuerdo los autos caratulados "Soc. Anón. Industria y Comercio", Cia argentina de seguros y Antonio Salvarani contra Cia. Gral. de F. F. C. C. de la Provincia de Buenos Aires. Indemnización de daños y perjuicios." Exp. número 134|27):

Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada en lo relativo al daño emergente, y en cuanto al lucro cesante debe considerarse lo siguiente: el lucro cesante es como su nombre lo indica, la ganancia que se ha dejado de percibir por causa del hecho que motiva la indemnización; ganancia que debe ser proporcional al tiempo y al capital invertido; en este caso el valor del auto destrozado cinco mil pesos más o menos, es el monto del capital inutilizado por el accidente, capital que ha permanecido inactivo mientras duró la compostura del auto, cuatro meses y medio. Un negocio que dé una utilidad liquida, libre de gastos, de un 30 por ciento del capital invertido, es desde luego un negocio espléndido, cuya ganancia global representa más de un 50 por ciento del capital. Aplicando este criterio al caso de autos, tendremos que si Salvaroni percibia una utilidad liquida anual de más de $ 1.500; por los cuatro meses y medio que dejó de trabajar su auto, ha sido privado de una ganancia de $ 500 moneda nacional, que es el monto aproximadamente de la indemnización por el concepto de lucro cesante; y en este sentido se modifica la sentencia apelada, con costas. Hágase saber, insér-

tese y devuélvanse al juzgado de origen donde se repondrá el sellado. — *Luis V. González.* — *Bengino T. Martínez.* — *Julián Paz.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 25 de 1928.

Vistos y Considerando:

Que según resulta de los antecedentes agregados, el accidente que diera origen a las presentes actuaciones se produjo en momentos en que el automóvil de la parte actora, por encontrarse altas las barreras del paso a nivel, cruzaba las vías de la Compañía General B. S., siendo embestido en esas circunstancias por una zorra de propiedad de la empresa.

Que, la Compañía General, si bien reconoce que las barreras no se habían bajado al aproximarse la zorra, pretende eludir toda responsabilidad, fundándose para ello en que los artículos 5º, inciso 8º de la ley 2873 y 75 del decreto reglamentario, sólo contempla el caso de "trenes" o "locomotoras", disposiciones legales que sólo obligan a las empresas ferroviarias a tomar la precaución de bajar las barreras a la aproximación de cada tren (art. 5º, inciso 8º, ley 2873) o locomotoras (art. 75 del recreto reglamentario).

Que si bien el art. 5º, inciso 8º de la ley 2873 sólo impone a las empresas ferroviarias la obligación de cerrar las barreras a la aproximación de cada tren; obligación que se hace extensiva a las locomotoras por el art. 75 del decreto reglamentario, la interpretación más razonable en presencia del texto legal y de los propósitos que la informan hace que debe entenderse por "tren", todo vehículo de las empresas ferroviarias que al transitar por sus vías, pueden ser un peligro para el público, por cuya seguridad éstas deben velar, y esta obligación surge evidente cuando como en el caso se trata de vehículos que si bien no están

comprendidos dentro de lo que establece la ley 2873 en su art. 5º, inciso 8º y art. 75 del decreto reglamentario, ofrecen análogos peligros para el público que los trenes y las locomotoras.

Que, así ha dicho esta Corte, "el legislador ha querido que la medida del cuidado y diligencia impuesta a las empresas ferroviarias en el cruzamiento de los pasos a nivel fuera proporcionado al peligro que el mismo ofrecía según las circunstancias" (Fallos, tomo 142, pág. 244 entre otros), y esa medida de previsión debe ser más rigurosa cuando como en el *sub judice* se trata de vehículos que carecen, como ocurre con las locomotoras, de silbato, de motor y otros elementos con los cuales puede prevenirse al público del peligro de su proximidad.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de origen donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Pedro Adamoli, su sucesión, sobre protocolización.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires contraria al derecho fundado en los arts. 7 y 31 de la Constitución Nacional y 3284 del Código Civil.

2º El poder de las provincias para gravar con impuestos los bienes sujetos a su jurisdicción, no reconoce otras limitaciones que las especiales o generales establecidas por la Constitución, art. 105, y el de gravar con un impuesto a

las herencias fué reconocido como una de las fuentes de los recursos provinciales, conjuntamente con el de patente y papel sellado, por el miembro informante de la comisión en el proyecto de Constitución, al discutirse el art. 4º del mismo.

3º La exigencia de la ley de la Provincia de Buenos Aires, sobre trasmisión gratuita de bienes, relativa a la manera de establecer el valor de los mismos con fines puramente fiscales, no desconoce la jurisdicción del juez de la sucesión para ninguno de los efectos enumerados en el artículo 3284, ni desconoce el principio de la unidad del régimen sucesorio establecido por éste, limitándose a afirmar lo propio para todo lo que sea el ejercicio de sus facultades impositivas respecto de bienes que se encuentran dentro de su territorio.

4º Cuando el Código Civil ha referido en los artículos 3282, 3410, 3420 y concordantes, la apertura del juicio sucesorio a la muerte del autor de la sucesión y por consiguiente, al valor de los bienes en ese momento, ha tenido en mira, tan sólo, reglar las relaciones privadas de los herederos entre sí y con los terceros y las del patrimonio sucesorio a los efectos de su adquisición, administración y distribución, con prescindencia absoluta de toda relación de derecho público, campo dentro del cual se halla comprendido el poder impositivo de las provincias.

5º El respeto debido a los preceptos del art. 7º de la Constitución y art. 4º de la ley 44, de 26 de Agosto de 1863, exige no solamente, que se dé entera fe y crédito en una provincia a los actos y procedimientos judiciales de otra, debidamente autenticados, sino también que se les atribuyan los mismos efectos que hubieran de producir en la provincia de donde emanasen; y tales preceptos presuponen procedimientos o resoluciones judiciales pronunciadas

por jueces o tribunales que tengan jurisdicción sobre las cosas y las personas a que afecten y que se trate de actos judiciales que no importen una extralimitación de facultades en lo relativo a la competencia.

6º La jurisdicción del juez del último domicilio del causante establecida por el art. 3284 del Código Civil, ha sido creada para dar valor legal en cualquier punto de la República a todo acto de derecho privado realizado ante la autoridad del juez del último domicilio, relativo a la trasmisión de los bienes sucesorios, a las acciones personales relativas a los mismos, a la administración, partición y liquidación del patrimonio, cualquiera sea la situación de los bienes que lo componen, quedando fuera de ella y, por consiguiente, de la regla del art. 7º de la Constitución, todo acto o todo efecto de éstos que excediendo aquellos fines, signifique atribuir al juez del último domicilio el derecho de restringir, limitar o reglamentar la capacidad tributaria de las provincias sobre las cosas situadas en su territorio.

7º En presencia de estas conclusiones es evidente que la ley sobre trasmisión gratuita de bienes de la provincia de Buenos Aires, al exigir el pago del impuesto de la manera que lo ha hecho, según lo decide la Suprema Corte de aquel Estado, no se halla en pugna con el Código Civil, ni ha desconocido la regla del artículo 7º de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

La Plata, Septiembre 30 de 1926.

Vistos y resultando: Para resolver la incidencia planteada con motivo del pago del impuesto a la trasmisión gratuita en esta protocolización y cuanto se refiere a las haciendas existentes como haber sucesorio y vendidas por la sucesión, según así se declara a fs. 60 y fs. 63, y a la que el señor representante de la Dirección de Escuelas a fs. 40 asigna un valor de tasación distinto a la efectuada en el mencionado juicio ante el juez del domicilio del causante, a lo que se opone el presentante.

Y Considerando:

Que conforme lo determina el art. 90, inc. 7º y 3284, Código Civil, el juicio sucesorio del causante a que se refiere esta protocolización ha sido tramitado ante el Juez del domicilio del mismo, que en consecuencia y como lo dice el presentante a fs. 72, y teniendo en cuenta la unidad de sucesiones establecida por nuestras leyes, dentro del territorio de la Nación, los actos realizados en dicho juicio no pueden ser objetados ni puede el suscripto reverlos, art. 7º de la Constitución Nacional.

Que en tal virtud la tasación suyo testimonio corre de fs. 12 a 16, aprobada por el Juez que intervino en dicho juicio, no puede ser objeto de una nueva cuestión y en atención a lo determinado por el art. 26 ley de transmisión gratuita de bienes, ya que dichos semovientes han sido vendidos, ver informes de fs. 60, resultando que esa venta lo fué por mayor precio que la tasación, debe pagarse el impuesto en proporción y teniendo en cuenta ese producido, art. 26 citado.

Por ello, fallo: declarando que el impuesto sobre los semovientes debe pagarse en relación a su producido en la venta, cuyo informe del rematador consta a fs. 61 y 62, debiendo en

su consecuencia, pasar estas actuaciones a la Dirección de Escuelas para que proceda a la liquidación de acuerdo con ella.—*Ismael Casaux Alsina.* — Ante mí: *Carlos M. Fonrouge.*

ACUERDO DE LA CÁMARA 2ª DE APELACION

En la ciudad de La Plata a diez y nueve de Abril de mil novecientos veintisiete, reunidos en acuerdo ordinario los señores Jueces de la Cámara Segunda de Apelación, doctores Emilio Molina Carranza y Rómulo Etcheverry Boneo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados "Adamoli, Pedro, su sucesión, sobre protocolización", se procedió a practicar la insaculación prevista por los arts. 173 de la Constitución de la Provincia y 300 del Código de Procedimientos, resultando de ella que en la votación debía observarse el orden siguiente: Dres. Molina Carranza, Etcheverry Boneo.

La Exma. Cámara resolvió plantear la siguiente cuestión:

¿Procede fijar como precio de los bienes, a los efectos del impuesto a la transmisión gratuita de bienes, los de la venta de los semovientes siendo mayor que los de la tasación, tal como se establece en la sentencia apelada?

A la cuestión planteada el señor Juez doctor Molina Carranza, dijo:

Como bien lo expresa el representante de la misma Dirección de Escuelas a fs. 82, la ley impositiva exige que el valor de los semovientes se establezca por su tasación aprobada judicialmente, debiendo designarse al valuador del Partido donde está la hacienda cuando fuese objetada aquélla (arts. 24, inc. 2º y 33); más, como en el caso presente la hacienda ha sido vendida, no existe otro medio que el de la tasación o el de la venta, poniéndose en ambos casos la sucesión en favor de la Dirección de Escuelas. En estas condiciones, sin admitir que prevalezca el

Código Civil, ley de derecho privado, sobre la ley impositiva, ley de derecho público, en ausencia de disposiciones especiales que contemplen esta situación también especial, debe admitirse el principio de la unidad de las sucesiones incorporado al Cód. Civil, y por lo tanto, atento lo dispuesto en el art. 3284 que establece que la jurisdicción sobre la sucesión corresponde al último domicilio del difunto, son los jueces de ese lugar quienes deben aprobar la tasación. Por lo demás, el criterio propuesto por el Fisco es arbitrario, desde que fija los valores tomando como base fechas muy posteriores a la apertura de la sucesión, o sea a la transmisión real de los bienes, conforme lo establece el art. 3282 del código citado. No debe olvidarse, por último, que esta clase de leyes son de interpretación restrictiva.

Voto, por esto, por la afirmativa.

El señor Juez doctor Etcheverry Boneo, por los mismos fundamentos votó en igual sentido.

Con lo que terminó el acuerdo. — *Molina Carranza.* — *Etcheverry Boneo.* — Ante mí: *Francisco J. Larrán.*

SENTENCIA

La Plata, Abril 19 de 1927.

Autos y Vistos, Considerando:

Que en el precedente acuerdo ha quedado establecido:

Que debe fijarse como precio de los bienes, a los efectos del pago del impuesto a la transmisión gratuita de bienes, los de la venta de los semovientes, siendo mayor que los de la tasación, art. 24, incisos 2º y 33 de la ley de impuestos, 3282 y 3284 del Código Civil.

Por ello y demás fundamentos consignados en el precedente acuerdo de fs. 77; las costas en la incidencia se pagarán por

su orden, dadas las circunstancias particulares de la misma. Devuélvanse. — *E. Molina Carranza.* — *Rómulo Etcheverry.*— Ante mí: *Francisco J. Larrán:*

ACUERDO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

En la ciudad de La Plata a nueve de Diciembre de mil novecientos veintisiese, reunida la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa B. Nº 18.103, caratulada "Adamoli, Pedro, su sucesión. Protocolización", se procedió a practicar la insaculación prescripta por el art. 173 de la Constitución, resultando que en la votación debía observarse por los señores Jueces el orden siguiente: Dres. De la Campa, Dellepiane, Miguez, de la Colina, Ballesteros.

ANTECEDENTES

La Cámara Segunda de Apelación de la Capital dictó sentencia en estos autos confirmando el pronunciamiento de 1ª instancia y declarando que debía fijarse como precio de los bienes, a los efectos del pago del impuesto a la transmisión gratuita, el de la venta de los semovientes, siendo mayor que el de la tasación (art. 24, incisos 2º y 33 de la ley de impuestos; 3282 y 3284 del Cód. Civil). Estableció, además, que las costas debían abonarse en el orden causado.

Se dedujo, por el representante de la Dirección General de Escuelas, recurso de inaplicabilidad de ley.

Oido el señor Procurador General, llamados autos y hallándose la causa en estado de dictar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente:

CUESTION

¿Es fundado el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto?

VOTACION

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de la Campa, dijo:

Esta es la cuestión traída a conocimiento del Tribunal por vía del recurso extraordinario de inaplicabilidad:

La sucesión de don Pedro Adamoli pretende protocolizar en jurisdicción de la provincia el auto de declaratoria de herederos dictado en la Capital Federal en el juicio sucesorio respectivo, que tramitó en aquella jurisdicción en razón de haber sido en ella donde tuvo su último domicilio el causante.

Al promoverse la gestión judicial sobre protocolización comprobóse que entre los bienes que constituyeron el acervo hereditario existía la hacienda a que se refieren los informes expedidos por las oficinas encargadas de ese contralor, aparte de la planilla de venta de fs. 60 y 61 y la projia manifestación de los interesados. Llegado el momento de practicarse la liquidación del impuesto a satisfacer por transmisión gratuita de bienes y de conformidad con las disposiciones de la ley, el representante de la Dirección General de Escuelas sostuvo que el impuesto sobre las haciendas debía satisfacerse, no tomando como punto de referencia el valor que les fué determinado por la tasación practicada oportunamente en el juicio sucesorio; ni tampoco el producto obtenido como resultado de la venta llevada a cabo por intermedio de los martilleros señores Adolfo Bullrich y Cía., sino que debía establecerse tomando como base el 70 % del valor actual de esas haciendas en plaza; ya que una nueva tasación, de las mismas era prácticamente imposible en virtud de que

habían salido del dominio de la sucesión como consecuencia de la venta realizada.

Por su parte la representación legal de la sucesión sostiene que partiendo del principio de la unidad de las sucesiones, consagrado por nuestro Cód. Civil — arts. 10 y 3283 — y el tratado de Montevideo, la fijación del impuesto a satisfacerse debía subordinarse al valor de tasación fijado en el juicio sucesorio o bien al precio de la venta llevada a cabo por los señores Bullrich. Hace mérito de la imposibilidad de practicar ahora la tasación de bienes que no existen para la sucesión, ni determinar el acervo adjudicando un valor cualquiera a haciendas, que ya no forman parte del haber sucesorio, puesto que han sido enajenadas y reemplazadas en el mismo por las sumas de dinero obtenidas en la enajenación.

La Cámara aceptó la tesis de la sucesión y contra ese fallo recurre el representante de la Dirección General de Escuelas fundado en violación de los arts. 25, 26, 33 y 37, inc. 8º de la ley de impuestos a la transmisión gratuita de bienes que menciona en su escrito de recurso de fs. 93.

Me parece de particular interés hacerme cargo en primer término de la parte del fallo recurrido en que el recurso parece tener su fundamento más serio; aquel que encuentra base para el pronunciamiento en ese principio de unidad sucesorio, ya esgrimido por la sucesión como arma de gran eficacia defensiva para su tesis. Por mi parte le niego ese valor y no veo qué relación existe entre el principio y la situación de autos.

Es exacto que la unidad de las sucesiones forma parte de nuestra legislación positiva como afirmación que no puede discutirse. Pero, ¿qué alcance tiene y qué significación debe darse al principio? Considero que con arreglo al mismo el derecho sucesorio está regido por la ley del último domicilio del causante — salvo la exigencia de nuestro código para el caso de que la partición efectuada en el extranjero menoscabara la legítima de herederos domiciliados en la República, porque la legítima

es de orden público y los jueces de la situación de los bienes raíces deben prestarle su amparo (arts. 3460, 3591, 3595, 3598 del C. C.)

Otra de las consecuencias del principio es que el Juez de este último domicilio es quien decide sobre las relaciones personales de los herederos, acciones de que pueden ser los mismos sujetos actores o pasivos recíprocamente, etc. ¿Y qué incompatibilidad existe entre la unidad sucesoria y el cumplimiento por los herederos de obligaciones que les imponen las leyes impositivas con relación a bienes ubicados en la respectiva jurisdicción teritorial?

Las leyes impositivas son de carácter local y de la esencia de la soberanía que el Estado ejerce en los límites de su territorio. Salvo que ellas comprometan intereses ya afectados por otras leyes impositivas de orden nacional y que fueran excluyentes de todo tributo local por mandato de la Constitución Nacional, es indiscutible el derecho del Estado local de dictar sus leyes fiscales con una amplitud solo limitada por sus propias prescripciones constitucionales, y fijar los valores de la materia imponible — contesto el argumento final de la Cámara fundado en el art. 3282 del Cód. Civil — con un criterio independiente del valor que tuvieran a la apertura de la sucesión. Aparte de que la propia ley nacional de impuesto sucesorio contempla hipótesis semejantes y aún más aparentemente severas que las de la ley de la provincia, ya he tenido oportunidad de ocuparme con toda extensión de esto en la causa Nº 16.574, refiriéndome al aumento del 40 % sobre el valor de tasación y por lo tanto creo inoficioso renovar el debate, prefiero dar por reproducido mi voto en dicha causa que trata de este punto, de la irretroactividad de las leyes en materia impositiva y otros aspectos interesantes de la cuestión que el Tribunal de 2ª Instancia suscita en su fallo.

Vuelvo pues concretamente al caso de autos expresando mi convicción de que si lo que la Cámara entendía decir al referirse

al principio de unidad sucesoria es que existiendo ya tasación practicada en los autos sucesorios, ella debe servir a los efectos del pago del impuesto en la provincia y no otra, en mi opinión incurre en error porque la tesis de la Dirección de Escuelas no importa la alteración de dicho principio. Es indudable que a los efectos sucesorios, determinación de cuota sucesible, partición del acervo hereditario, vale decir, a todos los efectos jurídicos de la trasmisión de los efectos dejados por el causante la única tasación necesaria es la que aparece en los autos sucesorios, debidamente aceptada por el Juez de la sucesión. Hasta aquí el principio de unidad sucesoria se impone con el prestigio doctrinario y el imperio legal que le reconozco. Pero cuando la faz jurídica de la sucesión no está en tela de juicio y se trata simplemente de satisfacer al Estado en que existen los bienes, el importe que ha establecido como tributo fiscal debido por cada trasmisión gratuita de los bienes, entonces la unidad sucesoria no desempeña papel alguno y en el expediente de protocolización cabe perfectamente cualquier procedimiento determinado por la ley — incluso la tasación — no para atribuir a los bienes sucesorios la de los bienes, entonces la unidad sucesión un valor distinto del que les fijó la tasación practicada en la Capital Federal y en el juicio sucesorio, sino para decidir una situación que se vincula a la relación jurídica del Fisco con el heredero y con mira exclusivamente impositiva.

Aclarado este punto, solo queda por resolver el problema planteado en los autos con motivo de ser ya imposible la tasación actual de las haciendas porque han dejado de formar parte del dominio de la sucesión en razón de la venta de los mismos efectuada por los martilleros Bullrich y Cia.

La sucesión se aviene a pagar el impuesto sea en relación al valor de la tasación sucesoria, sea al producido de la venta de las haciendas y el representante de la Dirección de Escuelas rehusa el segundo temperamento por no aparecer autorizado en la ley, no acepta el primero y manifiesta que el único posible en

el *sub judice* en presencia de las disposiciones legales, es el pago de impuesto teniendo como base el 70 % del valor actual de la hacienda, establecido por los precios de plaza.

No me impresiona la sutileza de la sucesión que afirma la imposibilidad de pagar sobre el valor de una hacienda que ya no es de su propiedad. Eso es exacto, pero no hace imposible ajustar la liquidación al criterio del recurrente. Si la tesis de la sucesión prosperara habríase estimulado y dado fundamento jurídico a maniobras más o menos hábiles de los interesados — hablo en tesis general — para eludir el cumplimiento integral de las leyes impositivas de la provincia.

Vender antes de la oportunidad en que tuvo la provincia conocimiento de la trasmisión gratuita operada — la protocolización — y vender en privado, es privar al Fisco de garantías que ha procurado darse en el articulado de la ley. Y como no se trata en el presente caso de obligar a la sucesión a que reintegre a su patrimonio bienes que ya enajenó, sino de establecer para ellos un valor a los efectos del pago del tributo que debieron pagar, no encuentro imposibilidad legal ni real para fijar ese valor en la forma que pretende la Dirección de Escuelas. Si tal valor es ahora superior al que tuvieron los bienes cuando fueron vendidos, lo que la ley quiere que se tenga en cuenta es el valor actual, como se ha dicho ya reiteradamente por esta Suprema Corte. Para el Fisco de la provincia la situación es clara: si la sucesión hubiera pagado el impuesto antes de vender habría satisfecho el mismo con arreglo al valor de los bienes en esa época. No lo ha hecho y recién se dispone ahora a oblar el tributo fiscal y entonces es el valor que tienen al efectuarse la liquidación el que debe tomarse en consideración. También de este punto he tratado extensamente en la causa Nº 16.574 ya citada y muchas otras, fijando mi criterio sobre el concepto jurídico de los derechos en expectativa (arts. 4044 y 4045 del Código Civil) en su relación con la imposición fiscal.

Me remito a lo expuesto en esas oportunidades y por las razones dadas entonces y ahora voto afirmativamente.

Los señores jueces doctores Dellepiane, Miguez y de la Colina, por los mismos fundamentos aducidos precedentemente por el señor Juez doctor de la Campa, votaron en igual sentido.

A la cuestión planteada el señor Juez doctor Ballesteros, dijo:

Con la salvedad que resulta de la opinión emitida en la causa a que se refiere el señor Juez que lleva la palabra, voto igualmente por la afirmativa por las consideraciones que aduce y reproduzco.

Con lo que terminó el acto, firmando los señores Jueces de la Suprema Corte de Justicia, N. de la Colina, Miguez, Dellepiane, Ballesteros, J. de la Campa. Ante mí: A. Ibarlucia.

Es conforme con su original que se registra al folio trescientos diez y seis del libro ciento cinco de acuerdos y sentencia de esta Suprema Corte.

A. Ibarlucia.

SENTENCIA

La Plata, Diciembre 9 de 1927.

Y Vistos: Considerando:

1º Que si la Cámara, entendía decir al referirse al principio de unidad sucesoria, que existiendo ya tasación practicada en los autos sucesorios, ella debe servir a los efectos del pago del impuesto en la provincia y no otra, incurre en error porque la tesis de la Dirección de Escuelas no importa la alteración de dicho principio. Es indudable que a los efectos sucesorios: determinación de cuota sucesible, partición del acervo hereditario, vale decir, a los efectos jurídicos de la transmisión de los bienes dejados por el causante, la única tasación necesaria es la que aparece en los autos debidamente aceptada por el Juez de la sucesión; pero cuando se trata de satisfacer al Estado en que existen los bienes el importe que éste ha establecido como tri-

buto fiscal, debido por cada transmisión gratuita de bienes, entonces la unidad sucesoria no desempeña papel alguno, y en el expediente de protocolización cabe cualquier procedimiento determinado por la ley — incluso la tasación — no para atribuir a los bienes sucesorios con relación a los herederos y a la sucesión un valor distinto del que les fijó la tasación practicada en la Capital Federal, sino para decidir una situación que se vincula a la relación jurídica del Fisco con el heredero y con mira exclusivamente impositiva.

2º Que no se trata en el presente caso de obligar a la sucesión a que reintegre a su patrimonio bienes que ya enajenó sino de establecer para ellos un valor a los efectos del pago del tributo que debieron pagar, no existiendo imposibilidad legal ni real para fijar ese valor en la forma que pretende la Dirección de Escuelas. Si ese valor es ahora superior al que tuvieron los bienes cuando fueron vendidos lo que la ley quiere que se tenga en cuenta es el valor actual.

Por estos y demás fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, se declara que la Cámara ha infringido los artículos 25, 26, 33, 35 y 37, inc. 8º de la ley de impuestos a la transmisión gratuita de bienes. En consecuencia, se revoca la sentencia recurrida y se establece que el impuesto sobre los bienes semovientes de la sucesión, debe satisfacerse tomando como base el 70 % del valor actual de esas haciendas en plaza; con costas. Devuélvanse los autos a la Cámara en su procedencia.—*N. de la Colina.* — *G. E. Miguez.* — *Carlos Alberto Ballesteros.* — *Luis F. Dellepiane.* — *J. de la Campa.*—Ante mi: *A. Ibarlucia.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 23 de 1928.

Suprema Corte:

Los herederos de don Pedro Adamoli, al intentar protocolizar sus respectivas hijuelas, el año 1925, en los registros oficiales de la provincia de Buenos Aires, con respecto a los bienes ubicados en esa jurisdicción, han alegado en estas actuaciones la invalidez de la ley de impuesto a la transmisión gratuita de bienes, en vigencia, en razón de que algunas de sus disposiciones afectan derechos protegidos por la Constitución Nacional y por el Código Civil.

La resolución de los tribunales locales han sido contraria al derecho invocado por los herederos, por lo que, en autos, ha quedado planteado el caso federal que autoriza la intervención de esta Corte Suprema en el recurso extraordinario acordado por el art. 14 de la ley 48.

Dicho recurso, que ha sido interpuesto para ante V. E. y denegado a fs. 119 de los autos principales, es, pues, procedente, por lo que corresponde, en mi opinión, la apertura del mismo.

En cuanto al fondo del asunto: Sostienen los herederos Adamoli que la exigencia de la referida ley impositiva de una nueva tasación de los ganados adjudicados en la sucesión tramitada en esta Capital, con el objeto de determinar el monto del impuesto a los fines de su aplicación en la provincia, viola la Constitución Nacional en cuanto ésta garante en su art. 7º la validez de los actos públicos y procedimientos judiciales de otra provincia, y viola, asimismo, disposiciones del Código Civil que consagran la universidad del juicio sucesorio.

Las garantías que acuerda la Constitución Nacional en la cláusula citada, no resultan, en mi opinión, vulneradas por la aplicación de la disposición impositiva referida.

No es a la validez extraterritorial de tales actos ni a los efectos legales que ellos mismos puedan producir, a los que se refiere el art. 7º citado.

Por otra parte, la entera fe que se atribuye por dicho artículo a los procedimientos judiciales de una provincia, supone que éstos han sido dictados por los respectivos tribunales, en ejercicio de su legítima jurisdicción.

Tal jurisdicción ha podido tenerla el Juez de la sucesión al atribuir, en la misma, valores a los ganados a los efectos de la partición hereditaria, pero no la tiene para mantener dichos valores a los fines de la liquidación del impuesto hereditario, en ajena jurisdicción.

La autonomía impositiva de las provincias, tanto en lo que se refiere a la fijación de las cargas públicas, cuando a los medios de recaudación y percepción de las mismas, constituye un principio de derecho uniformemente reconocido, y consagrado por el art. 105 de la Constitución Nacional.

En cuanto a que la nueva tasación exigida por la ley provincial altere el régimen establecido por el Código Civil que establece la universalidad del juicio sucesorio, como se sostiene, no encuentro justificada esta afirmación.

Nada tiene que ver, en mi opinión, una cosa con la otra. No puede decirse que tal exigencia afecte la jurisdicción del Juez de la sucesión para ordenar la partición y disponer la entrega de su porción a cada heredero, ni afecta a éstos dentro de dicho juicio, porque tal tasación no importa ni puede importar modificación de los términos de esa partición y adjudicación.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 27 de 1928.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que los herederos de don Pedro Adamoli, cuyo juicio sucesorio tramitó en esta Capital, al debatir con el representante de la Dirección de Escuelas en el respectivo expediente de protocolización, el criterio que debía adoptarse para avaluar a los efectos del pago del impuesto unas haciendas situadas en la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires, han sostenido: a) que la resolución que se diera en consonancia con la tésis de la Dirección de Escuelas contrariaría el principio de la unidad de sucesiones consagrado por el art. 3284 del Código Civil y otros artículos del mismo y haría aplicable respecto de la ley de impuestos a la trasmisión gratuita de bienes el art. 31 de la Constitución Nacional; b) que desconocer el valor que tiene y le corresponde a la tasación de la hacienda practicada dentro del juicio sucesorio por el juez de la capital, exigiendo una nueva, comportaría la violación del art. 7 de la carta fundamental que atribuye plena fe y crédito a los actos y procedimientos judiciales en todo el territorio de la Nación.

Que ambas cuestiones han sido examinadas y resueltas por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en un sentido contrario al derecho fundado por los recurrentes en la Constitución de la Nación y en el Código Civil y tal circunstancia hace procedente el recurso extraordinario de conformidad con lo dispuesto en el art. 14, incisos 2º y 3º de la ley Nº 48.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara procedente la queja.

Y considerando en cuanto a la cuestión federal por ser innecesaria mayor substanciación:

Que el representante de la Dirección de Escuelas de la Provincia de Buenos Aires en presencia del testimonio del inventario y avalúo de las haciendas de los establecimientos "San Juan" y "La Choza", situados en el partido de González Chaves, jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires, ordenando por el Juez en lo Civil de la Capital que entendió en la sucesión de Adamoli, manifestó al serle requerido su dictamen, dentro del juicio de protocolización, "que no aceptaba los precios asignados en la susodicha tasación a las haciendas por ser sumamente bajos en relación a los actuales; y que de acuerdo con el art. 35 de la ley de impuestos en vigor admitiría los que enuncia que representan el 70 % del término medio de los corrientes en plaza, de acuerdo con la planilla remitida por el Ministerio de Agricultura de la Nación.

Que el poder de las provincias para gravar con impuestos los bienes sujetos a su jurisdicción, no reconoce otras limitaciones que las especiales o generales establecidas por la Constitución. Art. 105. Y acerca del impuesto a las herencias fué él reconocido como una de las fuentes de los recursos provinciales conjuntamente con el de patentes y papel sellado por el miembro informante de la comisión en el proyecto de constitución, al discutirse el art. 4º de la misma. (Acta de la sesión de 23 de Abril del Congreso General Constituyente. Fallos, tomo 100, página 51).

Que esta facultad de gravar con impuestos la transmisión gratuita de bienes existentes dentro del territorio de la Provincia de Buenos Aires, presupone la de dictar todas aquellas disposiciones que a juicio de la misma sean necesarias o convenientes para fijar los valores de los bienes sujetos al tributo, a condición de no violar ninguna de las garantías establecidas en la Constitución de la Nación o de no alterar o modificar el contenido de los códigos comunes o de las leyes nacionales válidamente sancionadas por el Congreso.

Que ni la ley cuya impugnación constituye el objeto de este pronunciamiento, ni la interpretación que en su consecuencia le

ha atribuido la Suprema Corte de la Provincia, se encuentran en el caso de la excepción apuntada. En efecto la ley de impuesto de la Provincia de Buenos Aires grava con el tributo que determina "todo acto que exteriorice la transmisión gratuita de bienes existentes en ella", señalando los procedimientos con arreglo a los cuales ha de practicarse el inventario y avalúo de los muebles y removientes a los cuales se aplica. La resolución que asigne el valor a los efectos del tributo no producirá consecuencia jurídica alguna respecto de la partición o adjudicación de bienes entre los herederos."

Que, con este punto de partida no puede decirse que se encuentre desconocido el principio de la unidad del régimen sucesorio, ni puestos de lado los arts. 3382, 3343, 3410, 3415, 3417 y sus concordantes del Código Civil en cuanto refieren la transmisión de la sucesión al día del fallecimiento del causante y por consiguiente el valor de los bienes comprendidos en ella. La exigencia de la ley local relativa a la manera de establecer el valor de los bienes con fines puramente fiscales no desconoce la jurisdicción del juez de la sucesión para ninguno de los efectos enumerados en el art. 3284 del Código Civil, limitándose a afirmar la propia para todo lo que sea el ejercicio de sus facultades impositivas respecto de bienes que se encuentren dentro del territorio. Tratándose de una facultad que las provincias no han delegado en el gobierno nacional ni que por su naturaleza haya podido quedar comprendida en el principio de la unidad del juicio sucesorio, si, no obstante, éste la hubiera rozado en forma tal que comportara una limitación al derecho impositivo de los estados, la inconstitucionalidad se hallaría en el Código Civil y nó en la ley provincial que prescindiera de tal limitación.

Que acerca del segundo punto se dice por el recurrente que si el causante falleció varios años antes del momento de exigirse la tasación de las haciendas, es en aquella fecha y no en la actualidad que debe considerarse su valor, porque el Código Civil refiere ésta en todas las hipótesis al día del fallecimiento.

El Código Civil legisla sobre las relaciones de derecho privado de todos los habitantes de la República y no podría, por consiguiente, invadir el campo del derecho público dentro del cual se halla comprendido el poder impositivo de las Provincias. Cuando él, pues, ha referido en los artículos invocados la apertura del derecho sucesorio a la muerte del autor de la sucesión y por consiguiente, al valor de los bienes, a ese momento, tan sólo ha tenido en mira reglar las relaciones privadas de los herederos entre sí y con los terceros y las del patrimonio sucesorio a los efectos de su adquisición, administración y distribución con prescindencia absoluta de toda relación de derecho público.

Que la ley impugnada adoptando sin duda ese criterio no hace gravitar el impuesto por ella establecido sobre la transmisión o derecho sucesorio en sí, sino sobre los actos que exteriorizan toda transmisión a título gratuito y, por consiguiente, ninguna relación tiene con la cuestión debatida la de saber el día en que los adquirentes obtuvieron la posesión hereditaria de los bienes, ni el momento en que el derecho sucesorio se abrió, ni cuando la aceptación de la herencia se hizo irrevocable, porque no obstante todas esas previsiones de la ley civil, la provincia ejercitando sus facultades impositivas, ha podido elegir como lo ha hecho, sin afectarlas ni desconocerlas el instante en que el tributo debe hacerse efectivo y fijar las reglas con sujeción a las cuales han de computarse los valores.

Que, como ha quedado expresado, los herederos de Adamoli han sostenido también que la exigencia de la ley de impuestos a la transmisión gratuita de bienes de la Provincia de Buenos Aires de una nueva tasación de los ganados inventariados y avaluados dentro de la sucesión tramitada en esta Capital, viola el art. 7º de la Constitución Nacional, en cuanto niega validez a los valores obtenidos en la última.

Que la decisión del punto depende de la interpretación que se dé al mencionado precepto constitucional y a las leyes dictadas por el Congreso reglamentándolo. El art. 7º de la Constitu-

ción, convirtiendo en regla de derecho público un principio de derecho internacional privado, declara que "los actos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás; y que el Congreso puede por leyes generales determinar cuál será la forma probatoria de estos actos y procedimientos, y los efectos legales que producirán. En ejercicio de tal facultad constitucional el Poder Legislativo ha sancionado las leyes 44 de 26 de Agosto de 1863 sobre autenticación de actos públicos y procedimientos judiciales de cada provincia y la complementaria Nº 5133, expresándose por la primera en su art. 4º que "los actos públicos, procedimientos, sentencias y demás documentos de que se habla en los artículos anteriores, autenticados en la forma que en ellos se determina, merecen tal fé y crédito y surtirán tales efectos ante todos los tribunales y autoridades dentro del territorio de la Nación, como por uso y ley les corresponda ante los tribunales y autoridades de la Provincia de donde procedan."

Que interpretando tales preceptos ha declarado esta Corte que ellos no se refieren solamente a las formas extrínsecas de los actos. El respeto debido a estas prescripciones de la Constitución y de las leyes exige, "no solamente que se dé entera fe y crédito en una provincia a los actos y procedimientos judiciales de otra debidamente autenticados, sino también que se les atribuyan los mismos efectos que hubieran de producir en la provincia de donde emanaren (Fallos, tomo 17, pág. 286), porque lo contrario importaría admitir que los tribunales de otra provincia, o los federales, tienen facultad de variar los actos o procedimientos judiciales pasados ante otros tribunales competentes (Fallos, tomo 136, pág. 359).

Que como complemento de los preceptos señalados ha quedado establecido, asimismo, que ellos presuponen procedimientos o resoluciones judiciales pronunciadas por jueces o tribunales que tengan jurisdicción sobre las cosas y las personas a que afecten y que se trate de actos judiciales que no importan una

extralimitación de facultades en lo relativo a la competencia. Los actos y procedimientos judiciales producidos por magistrados sin jurisdicción o con mayor jurisdicción de la que les está expresamente atribuida, son en realidad total o parcialmente inexistentes y ni la regla del art. 7º de la Constitución ni la del art. 4º de la ley 44, podrían otorgarles la validez que originariamente les falta. (Fallos, tomo 141, pág. 146).

Que cuando la ley de la Provincia de Buenos Aires requiere la tasación de las haciendas y señala el momento, los términos y las condiciones en que ella debe pronunciarse, lo hace en ejercicio de su poder impositivo, tan extenso como su soberanía, respecto de las personas y cosas situadas dentro del territorio. La jurisdicción del juez del último domicilio del causante establecida por el art. 3284 del Código Civil en ejercicio de la delegación contenida en el art. 67, inc. 11 de la Constitución, respecto a las personas o a las cosas situadas dentro de ajeno territorio, tiene sólo la amplitud restringida que deriva de los propósitos perseguidos de unidad de régimen sucesorio en toda la República reglada por la enumeración contenida en el art. 3284. Aquella jurisdicción ha sido creada, en efecto, para dar valor legal en cualquier punto de la República a todo acto de derecho privado realizado ante la autoridad del juez del último domicilio, relativo a la transmisión de los bienes sucesorios, a las acciones personales relativas a los mismos, a la administración, partición y liquidación del patrimonio, cualquiera sea la situación de los bienes que lo componen. Está fuera de esta jurisdicción y, por consiguiente, de la regla del art. 7º todo acto o todo efecto de éstos que excediendo aquellos fines signifique atribuir al juez del último domicilio el derecho de restringir, limitar o reglamentar la capacidad tributaria de las provincias sobre las cosas situadas en su territorio como sería la de imponerles la necesidad de admitir valuaciones o tasaciones a su respecto hechas por funcionarios que no son los propios en relación a propósitos exclusivamente fiscales.

Que en presencia de estas conclusiones es evidente que la ley sobre transmisión gratuita de bienes de la provincia de Buenos Aires al exigir el pago del impuesto de la manera que lo ha hecho, según lo decide la Suprema Corte de aquel estado, no se halla en pugna con el Código Civil ni ha desconocido la regla del art. 7º de la Constitución Nacional.

En su mérito y por los fundamentos concordantes del Señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don José Gadea contra la Provincia de Mendoza, por cobro de pesos.

Sumario: 1º El representante de una provincia no se halla en las condiciones de los tutores, curadores, fiscales, asesores de menores y demás representantes legales que por su índole no están en contacto con el representado y a quienes, por tal razón, se les tolera una contestación a la demanda limitada a solicitar la prueba de los hechos en que aquélla se funda, y no puede, en consecuencia, invocar válidamente la falta de instrucción de su mandante ni la de su conocimiento del asunto. Artículos 85 y 86, ley 50.

2º Las excepciones de derecho opuestas en el alegato y que no importan la impugnación de la prueba, no están comprendidas en la *litis contestatio* y no obligan, por tanto, al pronunciamiento judicial que sólo debe producirse sobre las materias que han sido objeto de aquélla.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 27 de 1928.

Vistos:

Resulta:

Que a fs. 13 se presenta el procurador Enrique Gomez con poder bastante de don José Gadea (testimoniado hoy a fs. 23) acredita, éste, su profesión de arquitecto inscripto y demanda a la Provincia de Mendoza, por la via ordinaria, para conseguir el cobro de la suma de once mil novecientos veintidós pesos moneda nacional que se le adeudan en virtud de los siguientes hechos:

Mi cliente, dice el procurador, realizó debidamente autorizado por el señor Ministro de Industrias y Obras Públicas de dicho Estado, ingeniero don Leopoldo Suárez, y el Director General de Industrias, don Arminio N. Galanti, trabajos de refacción y reparación de los edificios que fueron de la Compañía Vitivinícola de Mendoza, durante los meses de Mayo a Agosto de 1922, que importaron las sumas de ocho mil cuarenta y siete y tres mil ochocientos setenta y cinco pesos moneda nacional de curso legal.

Las constancias de los trabajos efectuados, así como las autorizaciones, precios, condiciones, etc., se hallan en los expedientes administrativos, de la Comisión de Fomento y en los permisos del caso expedidos por la Municipalidad de Mendoza.

Según escritura pública de 29 de Diciembre de 1919, continúa el procurador, por convenio celebrado entre la compañía mencionada y el Señor Gobernador de la Provincia, don José Nestor Lencinas, se dispuso la liquidación total y definitiva de aquélla, pasando en consecuencia todo su activo y pasivo al Poder Ejecutivo, quien para proceder a dicha liquidación nomenció

a la compañía «Comisión de Fomento Industrial Vitivinícola». Los edificios en que el actor llevó a cabo las refacciones eran de propiedad de la compañía y como consecuencia del convenio referido pasaron a poder del gobierno de Mendoza, el cual, por intermedio de su ministro de Industrias y Obras Públicas y el Director General de Industrias ordenó y autorizó las refacciones de que se trata.

De las constancias invocadas se deduce de modo concluyente que mi mandante, cumplió a satisfacción el trabajo que se le encomendara, lo que debe tenerse presente a los efectos del artículo 1201 del Código Civil.

Funda, además, el actor, su derecho en los artículos 508, 1627, 1636 y 3931 del mismo y solicita, en consecuencia, se condene a la Provincia de Mendoza a pagarle la suma demandada, más los intereses legales, costas, gastos y costos de este juicio, puntualizando, asimismo, varios elementos de prueba que utilizará y justificando la competencia originaria de esta Corte.

Corrido el traslado de ley a fs. 17, fué contestado a fojas 32 por don Moises Valenzuela, con poder suficiente de la Provincia de Mendoza, en la forma siguiente: "Que no teniendo instrucciones del gobierno que represento, ni otro conocimiento de este asunto que lo expuesto por el demandante, espero que éste justifique dentro del término de prueba, la ejecución de los trabajos que dice le han sido encomendados, su recepción de conformidad por las autoridades que los encargaron y la facultad de estos para contratarlos."

Que abierta la causa a prueba a fs. 33 vta. y producida por el actor la certificada a fs. 140, se agregaron los alegatos de fs. 142 y 147, llamándose los autos para definitiva a fojas 148 vta. y

Considerando:

Que planteada la demanda en términos claros y precisos como se ha hecho a fs. 13, el representante de la demandada ha

debido contestarla categóricamente como lo mandan los artículos 85 y 86 de la ley 50, oponiendo todas las excepciones que le favorezcan so pena de no serle admitidas después y confesando o negando los hechos establecidos, pues su silencio o sus respuestas evasivas podrán considerarse como confesión de aquéllos.

No ha podido, en consecuencia, la demandada invocar válidamente la falta de instrucciones de su mandante ni la de su conocimiento del asunto, toda vez que el actor al deducir esta acción, se ha referido a constancias de los archivos públicos, a expedientes administrativos, escrituras y otros antecedentes que la demandada pudo compulsar oportunamente. Si la contestación limitada a solicitar la prueba de los hechos en que se funda la demanda ha sido tolerada en la jurisprudencia, a los representantes legales que por su índole no están en contacto con el representado, como por ejemplo, los tutores, curadores, fiscales, asesores de menores, etc., el representante de una provincia demandada no se halla en las mismas condiciones, puesto que dispone o puede disponer, como en el caso, de toda la documentación necesaria para compulsar los hechos cuya prueba resulta de aquélla. Es sabido que la contestación a la demanda determina las cuestiones de hecho y de derecho que el demandante debe estudiar o probar y no se respetaría este principio si el actor fuera obligado a considerar puntos planteados a *posteriori*, en los alegatos, fuera ya de la contienda trabada (arts. 85 y 86, ley 50, Fallos: tomo 107, pág. 63, considerando 3º).

Que la contestación de fs. 32 transcripta textualmente en los resultandos, no se acomoda a los preceptos de los artículos citados y esta circunstancia crea una presunción favorable a los derechos de que ha hecho mérito el actor y a los hechos en que aquéllos se fundan.

Que la prueba producida demuestra además que, efectivamente el actor ha realizado las refacciones a que se refiere, en los edificios pertenecientes a la Compañía Vitivinícola y que dichos trabajos le fueron encomendados por orden del Ministe-

rio de Industrias y Obras Públicas. (Véase oficio de fs. 132 y sus antecedentes, declaraciones de fs. 56, 57, 58, constancias de fs. 66, 68 vta. y 69).

Que el valor de los trabajos efectuados importa la suma de diez y nueve mil novecientos veintidós pesos, habiendo recibido a cuenta, el actor, la de ocho mil, resulta de la documentación agregada de fs. 64 a fs. 70, en algunos de los cuales figura el visto bueno de los funcionarios aludidos en la demanda.

Que asimismo está probado que la Provincia se hizo cargo del activo y pasivo de la Compañía Vitivinícola de Mendoza que se llamó posteriormente Comisión de Fomento Industrial Vitivinícola, entre cuyos bienes se incluyeron las propiedades de la calle San Martín 1616 y 1624, que son los refaccionados. Esta prueba resulta del oficio de fs. 132, puntos 2º y 3º.

Que si bien es cierto que los bienes mencionados no figuran inscriptos en el dominio de la Provincia, y que ésta sólo se hizo cargo de ellos a objeto de la liquidación de la Compañía ya mecionada, no es menos cierto que tal circunstancia no puede influir en la solución de este pleito, tal cual ha sido planteado, pues de toda la prueba analizada resulta que aquellos bienes estaban en poder del gobierno de Mendoza y que fué éste, por intermedio del Ministerio del ramo, que ordenó las refacciones cuyo importe se demanda.

Que otras excepciones de derecho, opuestas fuera de oportunidad, o sea en el alegato, y que no importan la impugnación de la prueba, no están comprendidas en la *litis contestatio* y no obligan por tanto al pronunciamiento judicial que sólo debe producirse sobre las materias que han sido objeto de aquella.

Que, por otra parte, el pago parcial de ocho mil pesos, que está acreditado en autos, importa el reconocimiento tácito de la deuda por la demandada, como lo establece el art. 721 del Código Civil (ver alegato del actor fs. 143 vta. y 144).

Por estos fundamentos y los concordantes del alegato de

fs. 142, se declara que la Provincia de Mendoza debe abonar al actor, dentro del plazo de treinta días, la suma de once mil novecientos veintidos pesos moneda nacional con más los intereses, desde la fecha de la notificación de la demanda y las costas del juicio. Notifíquese y archívese, previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Enrique Adlrecreuzt contra el Ferrocarril Central Córdoba, por supuesta defraudación a la renta de aduana.

Sumario: No existe delito de defraudación a la renta aduanera en una transferencia de materiales introducidos por una empresa liberada de derechos de Aduana a otra que también lo está, sin que modifique esta conclusión la circunstancia de que tal transferencia se haya realizado sin conocimiento de aquella repartición, atento a que por una parte el Ministerio de Hacienda conocía las operaciones y había prestado su asentimiento al respecto, y por otra, que la Corte Suprema ha decidido que en casos como el de autos la omisión de la formalidad apuntada no es suficiente para justificar la aplicación de la pena reservada para aquellos actos que dan por resultado un pago de impuesto menor que el adeudado, dado que tales operaciones no pueden por sí solas disminuir la renta fiscal, aún cuando no fueran descubiertas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Junio 12 de 1924.

Autos y Vistos: Este sumario organizado a base de la denuncia del señor Enrique Adlecreutz contra el Ferrocarril Central Córdoba, atribuyéndole la comisión de hechos que importan contravenciones aduaneras según ley respectiva, y defraudación de las rentas fiscales.

Oído el Señor Procurador Fiscal y teniendo en consideración:

Primero: Que el presente, como la generalidad de los procesos que versan sobre la misma materia, ha alcanzado proporciones externas y durado un tiempo que no corresponden por su magnitud a la importancia real de la cuestión ventilada. Y se explica en parte esto, así por la naturaleza de las probanzas pertinentes que debían acumularse, como por la forma de la denuncia, que refiriéndose originariamnete a un punto determinado, fué ampliándose y abarcando otros a raíz de la resolución de la Excma. Cámara que mandó proseguir la causa después de sobreseída definitivamente por el Juez que primero entendió en ella.

Segundo: Que los resultados de esta segunda investigación, no han modificado la situación de la empresa denunciada, habiendo sido infructuosas las diligencias de prueba practicadas a pedido de la parte denunciante y del Señor Procurador Fiscal, en su finalidad de acreditar los hechos u omisiones punibles de que se culpaba a aquella. Estos consistian, en resumen, en transferencias que el Ferrocarril Central Córdoba hacía a la empresa del Tranvía a Vapor de Rafaela y a otras casas de comercio de esta ciudad, de materiales y artículos diversos introducidos libres de derechos aduaneros, sin llenar las formalidades establecidas para concluir tales operaciones.

Tercero: Que se ha probado con reiteración no haber habido transferencias irregulares de materiales a la empresa del Tranvía a Vapor de Rafaela, ni por consiguiente, la posibilidad de fraude alguno con motivo u ocasión de ellas; puesto que las realizadas lo han sido con intervención de las autoridades nacionales competentes. En efecto, tratándose de empresas que gozan de exención de derechos de importación para sus materiales de construcción y explotación, consta que se ha observado la ley pertinente N° 2861; es decir, se ha acreditado previamente a satisfacción del P. Ejecutivo de la Nación, el destino de los artículos y materiales, así como que éstos venían marcados con las iniciales de la empresa interesada (arts. 2° y 3° de la citada ley).

Cuarto: Que llenados esos requisitos se explica la libre introducción, o sea, la legalidad de las operaciones; en otros términos, no habría sido posible la introducción si ellos no se hubiesen cumplido; comprobándose la observancia de los mismos por medio de los documentos emanados de los Ministerios de Hacienda y Obras Públicas de la Nación, que conocieron y autorizaron dicha introducción y transferencia a empresas acogidas a los beneficios de la ley 5315, según decretos de 20 de Febrero de 1908 y 4 de Junio del mismo año, con anterioridad al 1° de Enero a los efectos de fijar el capital de cada compañía (ver fs. 236 y 237). La autorización de que se hace mérito consta claramente del decreto de 14 de Abril de 1917 y nota ministerial correlativa explicando la gestión sobre separación de la contabilidad de ambas empresas a los fines del más riguroso y claro contralor aduanero ya que antes figuraban como una sola.

Quinto: Que en cuanto a las transferencias que se dicen hechas a la casa Chiesa Hnos., de esta ciudad, está averiguado que tampoco hay transferencia alguna, puesto que todas fueron de materiales de construcción de un desvío que funciona como accesorio del F. C. C. C. en las proximidades de su estación principal, desvío construído de acuerdo con planos aprobados por la Dirección General de FF. CC. Nacionales; es decir, con

la intervención de la autoridad competente, la que, por cierto, ha producido con anterioridad a asegurarse del destino de los materiales para permitir su libre despacho (art. 2º de la ley 2861). Corresponde hacer notar que todas esas formalidades se han llenado, no obstante la importancia de la obra y materiales que requirió, muy inferior a la que podría presumirse según la denuncia. Conviene también dejar establecido aquí, que el informe de los señores peritos Cabanillas y Gilabert, después del examen de los libros de la empresa denunciada, concuerda con la declaración del socio-gerente de la casa Chiesa, señor Rosenberg; y que el valor total de las referidas transferencias solo llega a la suma de cuatro mil trescientos siete pesos moneda nacional (ver fs. 133, 134 y 264).

Sexto: Que la supuesta maniobra fraudulenta o irregular realizada con la casa Travella Hnos. de ésta, ha sido también esclarecida convenientemente, y sin que haya motivo que dé fundamento a un mal entendido sobre su corrección. Desde luego, no hay ningún asiento en los libros del ferrocarril que tenga relación con esta operación, como puede verse en el informe pericial mencionado, prueba que se propuso como la mejor por la parte denunciante. Tal circunstancia y la existencia del documento aduanero cuya copia corre a fs. 256, convencen de que todo lo que hubo fué un préstamo de sesenta tambores de carburo de calcio, que Travella hizo al ferrocarril por necesitar éste con urgencia el artículo y tardar en llegarle una partida del mismo que esperaba. Resulta, pues, que no hubo transferencia propiamente, y sí sólo una devolución de igual cantidad del expresado producto en cuanto la empresa prestataria recibió el que tenía en viaje. Es claro, además, que siendo un artículo destinado al uso del ferrocarril se introdujo en franquicia, la cual no aprovechó Travella, sino el único que tenía facultad para beneficiarse con ella: el propio ferrocarril.

Séptimo: Que si bien es cierto que tratándose de contravenciones aduaneras el criterio jurídico varía en el sentido de

que para su calificación no se tiene en cuenta el dolo ni el perjuicio inmediato, no es menos exacto que en todos los casos es esencial la existencia probada de un hecho o de una omisión punibles como base de cualquier procedimiento criminal, así sea por cuestiones aduaneras como por delitos del derecho común. Esas omisiones o esos hechos contrarios a la ley no se han podido demostrar, no obstante la larga y prolija investigación practicada en esta causa bajo la vigilancia de la parte interesada y del Señor Procurdor Fiscal, que han aportado cuanta indicación útil y cuanto elemento probatorio consideraron conducente para patentizar el fundamento de la denuncia.

Por estos motivos y de conformidad con lo preceptuado por el art. 434, inciso 2º del Código de Procedimientos en lo Criminal, el Juzgado resuelve: sobreseer definitivamente en esta causa. Insértese, hágase saber y fecho archívense los autos.

Manuel Carrillo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Diciembre 31 de 1924.

Vistos en acuerdo el proceso iniciado por denuncia de don Enrique Adlercreutz contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, por defraudación al Fisco, traído en apelación de la sentencia de fs. 332 y siguientes; y

Considerando:

1º Que efectivamente se ha probado que la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, desde el año 1908 hasta el año 1916, inclusive, ha introducido materiales libres de derechos, los cuales en parte eran transferidos sin aviso ni previa autorización de las aduanas respectivas, al Tranvía a Vapor de Rafaela (fs. 50 y sigtes., fs. 170 a 208).

2º Que no obstante ello, el Ministerio de Hacienda de la Nación ha expresado que las referidas transferencias de materiales hechas por el Ferrocarril Central Córdoba al Tranvía a Vapor de Rafaela, se han realizado con el "conocimiento y aquiescencia" del citado Ministerio, manifestación no desvirtuada ni puesta en duda, por donde resulta que ese conocimiento y aquiescencia declarados por el órgano de gobierno encargado del control de las susodichas transferencias, habría imposibilitado la perpetración del delito denunciado de defraudación a la renta aduanera (fs. 66 y sigtes.)

3º Que por otra parte resulta que tanto la empresa del Ferrocarril Central Córdoba como el Tranvía a Vapor de Rafaela, se hallan acogidos desde el año 1908 a los beneficios acordados por la ley 5315, llamada Mitre; vale decir, que los materiales y artículos de construcción y explotación que ambas empresas ferroviarias introduzcan al país desde aquella fecha, serán libres de derechos de aduana (decretos de Febrero 20 y Junio 4 de 1908, fs. 20 a 26, fs. 231 a 241, fs. 272 y sigtes., art. 8º ley 5315)

4º Que si bien es cierto que el art. 15 del decreto de 7 de Septiembre de 1910, en concordancia con los arts. 2º, 4º y 5º de la ley 2861 y 8º de la ley 5315, y con el objeto de evitar maniobras fraudulentas que tiendan a defraudar a la renta fiscal, establece que la transferencia de una a otra empresa ferroviaria de materiales introducidos libres de derechos solo se permitirá con la autorización de las respectivas aduanas, la inobservancia de este requisito no debe considerarse como infracción susceptible de ocasionar defraudación a la renta aduanera cuando la transferencia de materiales se efectúa entre empresas ferroviarias acogidas a la ley 5315.

5º Que el art. 1025 de las ordenanzas de Aduana dispone que será considerado fraude, y por consiguiente materia de pena, toda falta de requisito, toda falsa declaración, o todo hecho, que despachado en confianza por ellas o que pasara desapercibido, produjera menos renta de la que legítimamente se

adeude, lo que significa decir que en los casos en que, como el de autos, la omisión del aviso o autorización previa de la Aduana no puede producir disminución de la renta debido a la circunstancia de encontrarse las empresas denunciadas dispensadas de abonar impuestos fiscales por la introducción de sus materiales, debe eliminarse la idea de falta punible.

6º Que la Suprema Corte, en un caso exactamente igual al presente, ha declarado "que la infracción cometida (la falta de aviso a la Aduana) no es bastante para justificar la aplicación de la pena reservada para aquellos actos que dan por resultado un pago de impuesto menor que el adeudado, desde que las compañías compradoras disfrutaban también de franquicias aduaneras para los materiales de construcción y explotación, y por consiguiente, las operaciones realizadas no podian por si solas disminuir la renta fiscal, aún cuando no hubieran sido descubiertas — argumento del art. 1025 citado" (Sánchez Boado v. Ferrocarriles de Rosario a Mendoza y Puerto Granadero — "Gaceta del Foro", Diciembre 1º de 1921, falllo Nº 181).

7º Que por propia declaración del señor Eduardo Rosenberg, fs. 133 vta., socio de la casa de comercio Chiesa Hnos., y del informe pericial de los señores Cabanillas y Gilabert, fs. 262, está comprobado que el Ferrocarril Central Córdoba construyó a aquella firma comercial dos desvios ferroviarios en comunicación con sus propias vías, por lo que Chiesa Hnos. aparecían debiendo al Ferrocarril Central Córdoba en concepto de materiales en Enero de 1908 la cantidad de cincuenta y ocho pesos treinta y seis centavos ($ 58.36) y en Septiembre-Noviembre de 1913 la cantidad de cuatro mil doscientos cuarenta y nueve pesos con cincuenta y cuatro centavos ($ 4.249.54).

8º Que esta clase de operaciones no pueden ser comprendidas entre las que las leyes y decretos reglamentarios califican de "venta" o "transferencias" de materiales, desde que los desvios construidos por una empresa ferroviaria forman parte in-

tegrante del "sistema" perteneciente a la misma (decreto de 30 de Abril de 1908, art. 2º).

9º Que las empresas ferrocarrileras no pueden colocar un solo metro de riel sin la intervención y autorización del Ministerio de Obras Públicas, el que por medio de la Dirección General de Ferrocarriles estudia y aprueba los planos y presupuestos. Esta fiscalización administrativa excluye la posibilidad de que las construcciones de desvíos particulares puedan dar ocasión a la defraudación de la renta aduanera (ley 3727, art. 15, incisos 2º, 4º y 15; ley 2873, arts. 1º y 5º, inc. 2º; ley 5315, artículos 2º y 3º).

10º Que, por lo demás, el art. 21 del decreto de 31 de Mayo de 1906, establece "que las franquicias de la ley para las cuñas, rieles, travesaños de hierro y eclisas para ferrocarriles o tranvías a vapor, a sangre o a electricidad, rigen aún en el caso de que las importaciones se efectúen por casas de comercio o particulares, siempre que se compruebe que se destinan a obras de viabilidad concretamente determinadas ya se realicen éstas en establecimien tos públicos o privados", disposiciones que aplicada al caso de autos demuestra la inexistencia de la defraudación a la renta, puesto que aún concediendo que el Ferrocarril Central Córdoba debió previamente avisar a la Aduana por el empleo de sus propios materiales en la construcción de un desvío particular perteneciente a su sistema, en ninguna situación se habría producido dicha defraudación, dado que los materiales que pudieron introducir Chiesa Hnos. a tal efecto, lo hubiesen hecho libre de gravámenes.

11º Que no obstante las afirmaciones de la empresa del Ferrocarril Central Córdoba sobre el origen de la transferencia que aparece hecha por ella a la casa Travella y Cía., de 60 tambores de carburo de calcio, falta la prueba de que efectivamente se trata de una simple devolución y no de una operación de otra índole, capaz de poder ocasionar una defraudación a la renta fiscal.

12º Que en cuanto a la denuncia de transferencias de materiales efectuados por el ferrocarril denunciado a las casas de comercio de Angel Muzzio e hijos, West India Oil Company; Remonda, Monserrat y Cía.; Wattinne, Bossut et Fils, y A. Cánepa y Cía., no existe prueba en autos de que las referidas transferencias se hayan producido. El informe pericial de fs. 262 y sigtes. expresa no haber encontrado en los libros de la empresa ninguna constancia de que sea exacta la denuncia en esta parte. Por lo demás, los gerentes o representantes de las casas aludidas en la denuncia, llamados a declarar, han negado terminantemente que en algún momento sus representadas hubieran comprado materiales al Ferrocarril Central Córdoba.

Por estos fundamentos, se resuelve: 1º de conformidad con el art. 434, inc. 2º del Código de Procedimientos Penales, se confirma la sentencia recurrida de fsñ 332 y sigtes., en cuanto desestima la denuncia por no existir el delito de defraudación a la renta aduanera: a) por la transferencia de materiales de la empresa del Ferrocarril Central Córdoba al Tranvía a Vapor de Rafaela; b) por el empleo de materiales propios por la empresa del Central Córdoba en la construcción de dos desvíos a la casa de comercio de los señores Chiesa Hnos.; y c) por no estar probado la existencia de transferencias de materiales a la casas de comercio Angel Muzzio e Hijos; West India Oil Company; Remonda, Monserrat y Cía.; Wattinne, Bossut e Fils, y A. Cánepa y Cía.; 2º revocar el fallo de su referencia en cuanto desestima la denuncia por transferencia de materiales a la casa de comercio de Travella y Cía., a cuyo efecto deberá elevarse a plenario este proceso; sin costas, atento la naturaleza de la causa. Notifíquese y devuélvanse al juzgado de origen, donde se repondrá el sellado que adeude.—*Luis V. González. — Clodomiro Hernández. — Saúl Perkins.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 27 de 1928.

Visto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia pronunciada a fs. 362 por la Cámara Federal del Rosario en la denuncia incoada por Enrique Adlercreutz contra el Ferrocarril Central Córdoba.

Y Considerando:

Que la presente denuncia por supuesta defraudación a la renta de Aduana fué deducida en los términos siguientes: "la empresa del Ferrocarril Central Córdoba recibe del extranjero e introduce a la República diversas clases de materiales exentos de derechos de Aduana y una vez despachados para ella, suministra esos materiales o parte de ellos a otras entidades comerciales y particularmente a la empresa de Tranvía a Vapor de Rafaela que no gozan de las franquicias legales antes referidas" sin conocimiento ni intervención de la Aduana.

Que en la causa se ha comprobado debidamente que la empresa de Tranvía a Vapor de Rafaela hallábase acogida a los beneficios de la ley Nº 5315 a mérito de la declaración que le fué aceptada por decreto del Poder Ejecutivo de la Nación el 4 de Junio de 1908 (fs. 236) y gozaba por consiguiente desde esa fecha de la liberación autorizada por el art. 8º de la mencionada ley.

Que este antecedente es suficiente para restar todo valor a la denuncia en la parte referente al Tranvía a Vapor de Rafaela, desde que las trasmisiones de materiales se habrían hecho de un empresa liberada de derechos de Aduana a otra que también lo estaba, circunstancia que aleja toda posibilidad de defraudar o siquiera de disminuir la renta aduanera.

Que el hecho de que tales transferencias de materiales se hayan realizado sin autorización de la Aduana no modifica la conclusión apuntada desde que, por una parte, el Ministerio de Hacienda, superior jerárquico de aquella por resolución de 14 de Abril de 1917, después de expresar que la empresa de Tranvía a Vapor de Rafaela ha funcionado con los elementos que le proporcionaba el Ferrocarril Central Córdoba, quien por transferencias internas se descargaba de los materiales que suministraba y aquella a su vez reconocía esos cargos, ha declarado que todas esas operaciones fueron realizadas con conocimiento y aquiescencia de las autoridades nacionales; y, por otra, porque esta Corte ha decidido que la misión de la formalidad apuntada no es suficiente para justificar la aplicación de la pena reservada para aquellos actos que dan por resultado un pago de impuesto menor que el adeudado, desde que la compañía de Tranvía a Vapor de Rafaela disfrutaba también de franquicias aduaneras para los materiales de construcción y explotación y por consiguiente las operaciones realizadas no podían disminuir por si solas la renta fiscal, aún cuando no hubieran sido descubiertas. Fallos, tomo 135, página 197.

Que en cuanto a las ventas a particulares de materiales introducidos en franquicia y acerca de los cuales existe sobreseimiento definitivo las consideraciones emitidas por los pronunciamientos de primera y segunda instancias, considerandos 5º y 7º, 8º, 9º, 10º y 12º, respectivamente), son concluyentes para autorizar la solución a que a su respecto llega la sentencia.

Que respecto a la denuncia por transferencia de 60 tambores de carburo de calcio hecha por el Ferrocarril Central Córdoba a la casa de comercio de Travella y Cia., que el pronunciamiento recurrido ordena elevar a plenario, corresponde observar que la sentencia en esa parte no tiene el carácter de definitiva como lo requiere el art. 3º de la ley Nº 4055, para hacer procedente la apelación en tercera instancia, pues no pone fin al litigio y antes bien autoriza su continuación.

En su mérito y por los fundamentos de la sentencia apela-cargos, ha declarado que todas esas operaciones fueron realiza-

da, se la confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el Juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE.

Criminal contra Manuel González o Francisco o Emilio Ballester, etc. (a) Gorra Overa o Fifí o El Fantasma. Contienda de competencia.

Sumario: 1º En los casos de discordancia del Código Penal con una ley procesal, el predominio de la ley de fondo no implica que se han invadido las facultades reservadas por las Provincias para dictar sus leyes de procedimientos, sino que éstas se han apartado de los preceptos de la ley substantiva dictada por el Congreso en ejercicio de facultades propias, y a las que las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales. (Artículos 31 y 67, inciso 11 de la Constitución).

2º En razón del carácter territorial e improrrogable de la jurisdicción criminal, un juez del fuero común de una provincia carece de competencia para juzgar a un procesado por delitos no conexos cometidos en jurisdicción de otro juez del mismo fuero de otra provincia, y, en consecuencia, para pretender que el juez requerido se inhiba de seguir entendiendo en las referidas causas.

3º El procesado debe ser entregado al juez que tenga prioridad por razón de la comisión de los delitos y de la substanciación de los procesos respectivos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 12 de 1928.

Suprema Corte:

El Juez de 1ª Instancia en lo Criminal y Correccional del Departamento Sud Oeste de la Provincia de Buenos Aires, plantea cuestión de incompetencia por inhibitoria al Juez del Crimen del Rosario, sobre el juzgamiento de Manuel González o Francisco Ortells, solicitando la remisión del detenido y de las causas que se le han formado, fundándose en que las seguidas ante la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires son anteriores a las iniciadas en la de Santa Fe, y en que el acusado se encontraba prófugo por haberse evadido de la cárcel donde estaba recluido a disposición del citado juez del crimen de la Provincia de Buenos Aires.

El juez exhortado no acepta la inhibitoria en razón de haberse cometido en su jurisdicción los delitos por los cuales se procesa al acusado ante su juzgado.

La circunstancia de que aquel se encontrara prófugo al cometer los delitos en cuyo juzgamiento interviene la justicia de Rosario, sometido por ello a la jurisdicción del juez de Buenos Aires, con procesos abiertos ante éste que se paralizan por la evasión del prevenido, y de que los delitos por los cuales se le acusa son de la misma gravedad, hacen procedente, a mi juicio, la entrega del procesado al juez requirente, atento lo dispuesto por el art. 8 de la Constitución Nacional sobre extradición de criminales entre las provincias.

En tal sentido opino debe dirimirse la presente contienda de competencia.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 30 de 1928.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia por inhibitoria trabada entre el Juez del Crimen de Azul, Provincia de Buenos Aires, y el de igual clase de Rosario, Provincia de Santa Fe, para entender en los juicios que por diversos delitos se siguen ante ambos juzgados contra Manuel González o Francisco Ortelli, o Emilio Ballester, etc., alias Gorra Overa o Fifí o el Fantasma.

Y Considerando:

Que de las actuaciones de la cuestión propuesta a la decisión de esta Corte se deduce: que el sujeto de que se trata está procesado ante el Juez del Crimen de Azul por varios delitos de robos y hurtos que se dicen cometidos en diversas localidades comprendidas en la jurisdicción territorial de aquel juzgado, y que pendientes dichos juicios, se paralizó la substanciación de los mismos por la fuga del encausado, quien aparece mas tarde como autor de un mayor número de delitos de la misma especie cometidos en el distrito jurisdiccional del Juez de Rosario, dondo está detenido y se le siguen las causas respectivas.

Que en esta situación, el Juez de Azul promueve la inhibitoria al de Rosario y requiere le sean enviados el reo y los procesos que se le instruyen, por ser éstos posteriores a los que tienen radicación en su Juzgado, requerimiento al que no se hace lugar por considerarse que la disposición legal que invoca el Juez requirente no tiene aplicación fuera de la jurisdicción del mismo.

Que así planteada la contienda, procede observar, desde luego, que su solución no puede encontrarse ni en las leyes adjeti-

vas aplicadas al caso, puesto que no tienen entre sí ninguna relación de dependencia; ni en la distinta naturaleza de los delitos, por ser en el caso de la misma especie; ni en primacía determinada por razón de fueros, porque los dos jueces son del mismo fuero común; ni en la circunstancia de la radicación de los procesos, porque todos ellos aparecen debidamente radicados en su respectiva jurisdicción; ni en las disposiciones de la ley de fondo que se citan, porque no se trata de delitos conexos, toda vez que no se relacionan en forma alguna los cometidos en una jurisdicción con los consumados en otra.

Sobre este punto, y con referencia a la última parte del considerando 4º del auto de fs. 13, procede dejar establecido que, en los casos a que se alude, esto es, en los de discordancia del Código Penal con una ley procesal, el predominio de la ley de fondo no implica que se han invadido las facultades reservadas por las provincias para dictar sus leyes de procedimientos, sino que éstas se han apartado de los preceptos de la ley substantiva dictada por el Congreso en ejercicio de facultades propias y a la que las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales. Artículos 31 y 67, inciso 11 de la Constitución).

Que atento el carácter de territorial e improrrogable de la jurisdicción criminal, es evidente que en el caso el Juez de Azul carece de competencia para juzgar al procesado por los delitos cometidos en la jurisdicción del Juez de Rosario, y no ha podido, en consecuencia, incluir en su requisitoria la pretensión de que el Juez requerido se inhiba de seguir entendiendo en las causas de referencia y se las remita.

No es posible, entretanto, decir lo mismo en cuanto a la remisión del detenido, pues como se deja establecido en el precedente considerando, no queda otro factor de decisión que el relativo a la prioridad o precedencia así en la comisión de los delitos imputados como en la substanciación de los procesos respec-

tivos, y sobre este punto no hay discrepancia entre los contendores, afirmándose por uno y otro que la antelación por los dos conceptos expresados corresponde al Juez requirente.

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara que el Juez de Rosario debe proceder a la entrega del procesado al Juez de Azul, reservando aquél los procesos incoados en su jurisdicción para proseguirlos en la debida oportunidad. Remítanse, en consecuencia, los autos al Juez de la Provincia de Buenos Aires y avísese al de la Provincia de Santa Fe en la forma de estilo y a sus efectos.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

NOTAS

Con fecha dos de Julio de mil novecientos veintiocho, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por doña Concepción Amor de Bierschuval, en autos con don Federico Bierschuval, sobre divorcio, por no revestir la resolución apelada el carácter de sentencia definitiva, pues no terminaba el pleito ni hacía imposible su continuación, dado que se limitaba a resolver una mera incidencia procesal.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital, el recurso interpuesto por la Municipalidad de la Capital en autos con el Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre cobro ejecutivo de pesos, en razón de que la resolución apelada mandando llevar ade-

lante la ejecución, no revestía el carácter de sentencia definitiva, dado que no terminaba el pleito ni hacía imposible su continuación.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara de Apelaciones del Rosario el recurso interpuesto por los señores Remonda, Monserrat y Cia. contra don Francisco C. Bustamante, sobre cobro ejecutivo de pesos, por cuanto la resolución apelada mandando llevar adelante la ejecución, no revestía el carácter de sentencia definitiva, a los fines del recurso previsto por el artículo 3º de la ley 4055, dado que no ponía fin al pleito ni hacía imposible su continuación.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja interpuesta por José Gómez, en la causa seguida en su contra por violación a la ley 4097, por no aparecer de la exposición del recurrente, que éste hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General, declaró bien degenado el recurso del art. 14 de la ley 48, interpuesto en el juicio "Agente Fiscal en los autos Guillermo Halfpap, su quiebra" en razón de no encontrarse comprendido el caso, en ninguna de las situaciones previstas en el art. 3º de la ley Nº 4055.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por la razón social Cias y Cia., en la causa seguida en su contra, por

infracción a la ley 4661, (sobre descanso dominical), en razón de no encontrarse el caso comprendido en ninguna de las situaciones previstas en el art. 3º de la ley Nº 4055.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don José Volpi Costa en autos con la Municipalidad de la Capital, sobre desalojamiento, por no haberse llenado en el caso los requisitos exigidos por el art. 15 de la ley 48.

En el pedido de aclaratoria de la sentencia pronunciada por la Corte Suprema el 18 de Abril de 1928, en la causa seguida por don Rafael Alberto Palomeque contra la Provincia de Corrientes, por cobro de pesos, el Tribunal con fecho 2 de Julio, ordenó se hiciera saber al recurrente, que en la referida sentencia se declaró que la provincia demandada estaba obligada a pagar la suma de siete mil doscientas siete libras con diez y ocho chelines o su equivalente en moneda legal al cambio de *227.27*; de donde resulta que no se fijó el cambio de la libra esterlina en *227.27*, sino que partiendo del valor en pesos oro que corresponde a cada libra, el equivalente en moneda legal de aquella cantidad debe obtenerse al tipo de 0.44 centavos oro por cada peso moneda nacional papel. Artículo 1º, ley 3871.

En cuatro del mismo la Corte Suprema por los fundamentos legales y de doctrina contenidos en el dictámen del Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por los señores Ferrando y Serrot, en los autos Juan Ramorini contra Ferrando y Serrot y Juan y José Drysdale, sobre cobro de pesos, por cuanto la resolución apelada era de carácter procesal, en la que el tri-

bunal recurrido apreciaba su propia jurisdicción, siendo irrevisible por la Corte Suprema en la apelación extraordinaria que acuerda el art. 14 de la ley 48; agregándose, además, que la sociedad recurrente, había dejado pasar la oportunidad para apelar, dado que no se suspende el término para interponer el recurso extraordinario, por la deducción del de aclaratoria, según lo reiteradamente resuelto por el tribunal.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida en la causa "Podestá de Chiape, Rosa Margarita, su insanía", en razón de que la sentencia pronunciada por la Cámara Segunda de Apelaciones de la Capital, se había limitado a denegar personería al denunciante de la insana, lo que es irrevisible por el tribunal por vía del recurso extraordinario, toda vez que el auto recurrido no reunía las condiciones de sentencia definitiva requerida por el artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Manuel L. Lemos, en el juicio seguido en su contra, por infracción a la ley 4661,—sobre descanso dominical—por resultar de la propia exposición del recurrente que la resolución de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, confirmando la de primera instancia, se había limitado a apreciar, en el caso, cuestiones de hecho y de derecho común, con motivo de la aplicación de la expresada ley 4661 que rige en la Capital y Territorios Nacionales y de los arts. 67 del Código Penal y 144, 495 y 496 del Código de Procedimientos Criminales, que no fueron observados como contrarios a la Constitución Nacional, todo lo cual es ajeno al recurso extraordinario

que autoriza el art. 14 de la ley 48, atento lo que disponen los arts. 14 y 15 de la misma.

En la misma fecha la Corte Suprema por los fundamentos legales y de doctrina del dictamen del Señor Procurador General, declaró no haber lugar a la queja deducida por don Carlos Chiappe y otros, en los autos sucesorios de don Antonio Chiappe, por cuanto la resolución pronunciada por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, había decidido solamente una cuestión de carácter procesal que se refería a la procedencia o improcedencia de un recurso de orden local como lo es el de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley, establecido en el Código Provincial de Procedimientos, y resoluciones de tal naturaleza en las cuales un tribunal local, por interpretación y aplicación de leyes también locales, aprecia su propia jurisdicción, son irrevisibles por la Corte Suprema en el recurso extraordinario interpuesto (art. 15, ley Nº 48).

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por doña Rosa Margarita Podestá de Chiappe en los autos sucesorios de don Antonio Chiappe, en razón de que el recurso extraordinario interpuesto lo había sido respecto de una resolución dictada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en la que se limitaba a declarar bien denegados los recursos de inaplicabilidad de ley, doctrina legal e inconstitucionalidad, deducidos para ante ella, interpretando, en el caso, preceptos contenidos en una ley local de orden procesal, todo lo cual es irrevisible por la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario, según lo disponen el art. 14 de la ley 48 y lo reiteradamente resuelto por el tribunal.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por los señores Traverso y Eugenio, en autos con doña Natalia Pardo de O'Connor, sobre desalojamiento, en razón de no haberse llenado en el caso con los requisitos exigidos por el art. 15 de la ley Nº 48.

Con fecha diez y seis la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, declaró mal concedido por la Cámara en lo Criminal y Correccional de la Capital, el recurso de apelación interpuesto por Antonio P. Ghio, en la causa seguida en su contra por infracción a los arts. 2406, 2634, 2409 y 2657 del Digesto Municipal, en razón de no haberse cumplido por el apelante al deducir el recurso extraordinario con los requisitos exigidos por el art. 15 de la ley Nº 48.

En la misma fecha no se hizo lugar al recurso deducido por don Bartolomé Saraví y don Gregorio Rivas, contra resolución de la Contaduría General de la Nación, en razón de que el recurso extraordinario autorizado por el art. 14 de la ley de jurisdicción y competencia a que se refiere el art. 6º de la ley 4055, sólo se acuerda contra resoluciones judiciales y en los casos mencionados en dicho artículo; y la resolución dictada por la Contaduría General de la Nación y contra la que se interpone dicho recurso, no reviste el carácter de sentencia judicial definitiva desde que no ha tenido lugar el juicio contencioso en que se niegue o desconozca la aplicación de disposiciones de la ley del Congreso que sean materia del juicio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por el Banco Hipotecario Nacional en autos con doña María de los

Angeles V. de Elortondo, sobre cobro de pesos, en razón de no encontrarse el caso comprendido en ninguna de las situaciones previstas por el art. 3º de la ley 4055. Al pedido de reconsideración formulado por el Banco, el tribunal con fecha 25 del mismo, ordenó se estuviese a lo resuelto, dado que la sentencia dictada por el juez de primera instancia y confirmada por sus fundamentos por el tribunal de alzada, se había limitado en el caso a resolver la cuestión controvertida aplicando e interpretando preceptos de derecho común—art. 4023 del Código Civil—y analizando puntos de hecho y de prueba, todo lo cual es ajeno al recurso extraordinario de puro derecho federal. Art. 15, ley 48.

En diez y ocho del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Lorenzo M. Barrouquere en autos con los señores Salaberry y Berceteche, sobre defraudación a la renta aduanera, dado que la sentencia recurrida aparecía fundada en consideraciones de hecho y de prueba que no pueden ser revisadas por la Corte Suprema, por vía del recurso extraordinario, las que, por otra parte, eran suficientes para sustentar el fallo apelado.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don José Assereto, apelando de una resolución de impuestos internos, por no tratarse de ninguno de los casos previstos por el art. 5º de la ley Nº 4055, y resultar de la propia exposición del recurrente que la sentencia de la Cámara Federal no tenía el carácter de definitiva, puesto que se había limitado a declarar la improcedencia del recurso de queja por denegación de justicia interpuesto ante el Juez Federal.

Con fecha diez y ocho la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, declaró im-

procedente la queja deducida por don Guillermo D. Firpo en autos con el Ferrocarril Central Argentino, sobre devolución de fletes, en razón de haberse interpuesto el recurso fuera del término acordado por el art. 231 de la ley nacional Nº 50, sobre procedimientos federales.

En veintitrés del mismo el Tribunal de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General declaró improcedente, igualmente, la queja deducida por la Municipalidad de la Capital en autos con los señores Angel Desimone y Tomás Dinatale, por cobro ejecutivo de pesos, en razón de que la resolución pronunciada por el Juez de Paz de la Sección 8ª de la Capital, no era la definitiva que exige el art. 14 de la ley 48, dado que después del juicio de apremio puede el vencido hacer valer sus derechos en el juicio ordinario, demandado la repetición de lo indebidamente pagado.

Con fecha veinticinco no se hizo lugar a la queja deducida por don Benito Ferraro en autos con el Jockey Club, por resultar de la propia exposición del recurrente que la resolución dictada por la Cámara Civil 1ª de Apelaciones de la Capital, se había limitado a declarar que los tribunales no pueden rever una resolución pronunciada por el Jockey Club, por la exclusión del Stud Book, de los caballos de pertenencia del recurrente, es decir, cuestiones regidas por el derecho común que no pueden ser revisadas por la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario de puro derecho federal, atento lo que dispone el art. 15 de la ley número 48.

Con fecha 25 de Julio de 1928, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de

Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la pronunciada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Rio Negro, que condenó a José Navarro, a sufrir la pena de catorce años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Alejandro Pérez el dia 21 de Febrero de 1927, en el parage denominado "Las Bayas", departamento de Pilcaniyén, jurisdicción de dicho territorio.

En veintisiete del mismo fué confirmada, igualmente, por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el señor Juez Letrado del Territorio Nacional del Río Negro, que condenó a José Desposorio Alonso, a sufrir la pena de catorce años de prisión, costas y accesorias legales, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Isaac Balda, en el parage denominado Conán Niyeo, jurisdicción del expresado territorio, el dia veinticuatro de Diciembre de mil novecientos veintiseis.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, que condenó a León Melo a sufrir la pena diez y seis años y seis meses de prisión, accesorias legales y costa del juicio, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Lorenzo Ramos, en el parage llamado "Cañadón Blanco" de la Colonia San Martín, jurisdicción del expresado territorio, el dia 19 de Noviembre de 1925.

Don Eduardo Sarmiento Laspiur contra el Gobierno Nacional, por cobro de pesos.

Sumario: Los servicios de perito tasador en un juicio de expropiación seguido por el Fisco contra un particular, no pueden considerarse como una prolongación de las funciones o actividades de abogado de un Ministerio Nacional (en el caso, del de Relaciones Exteriores) y por lo tanto, no se encuentran comprendidos en el art. 39 de la ley 11.027.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 19 de 1927.

Y Vistos: Estos autos promovidos por don Eduardo Sarmiento Laspiur contra la Nación, sobre cobro de pesos, de los que resulta:

1° Que el actor manifiesta en su demanda de fs. 1, que en el juicio seguido por ante el Juzgado y secretaría actuaria, el Fisco Nacional siguió una acción de expropiación contra The Western Telegraph Ltda., en la cual fué designado de oficio perito tercero, regulándosele en concepto de honorarios por la Exma. Cámara en lo Federal la suma de $ 1.000 m/n. y a fin de obtener su pago, inició la gestión administrativa del caso, dictándose una resolución contraria a sus pretensiones por el Ministerio de Obras Públicas. Entiende que esta repartición ha interpretado mal el art. 39 de la ley 11.027, porque dentro de su profesión de abogado, si bien desempeñaba el puesto de Asesor Letrado del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, el trabajo de tasador no tiene afinidad alguna con la del letrado. Solicita que se libre oficio al señor Ministro de Obras Públicas

para que remita el expediente 18.840, letra S. y pide, en definitiva, que se haga lugar a la acción entablada, con intereses y costas.

2º Por auto de fs. 21 vta. se declara la competencia del juzgado para entender en la causa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2º, inciso 6º de la ley 48.

3º El Procurador Fiscal contesta la demanda a fs. 32, con arreglo al decreto del P. E. de fs. 31, manifestando que ante la amplitud de los términos del art. 39 de la ley 11.027, el actor como Asesor Letrado del Ministerio de Relaciones Exteriores, es decir, como empleado a sueldo de la Nación, no puede reclamar honorarios en el asunto a que alude, porque se trata de una causa en la que el Fisco es parte y sea que se considere que el trabajo revista el carácter de profesional o el de pericial, siempre se encuentra comprendido en la disposición citada, que habla de peritos y profesionales de cualquier categoría. Pide el rechazo de la acción, con costas.

4º Que a fs. 36, don Federico J. Meiana se presenta por parte en los autos, en su carácter de administrador judicial de los bienes de la sucesión del D. Eduardo Sarmiento Laspiur y declarada la causa de puro derecho, se presenta por la parte actora el memorial de fs. 38 y se llama autos a fs. 41.

5º Por excusación de los Jueces Federales doctores Saúl M. Escobar y Rodolfo Ferrer, admitida por la Exma. Cámara, se pasan los autos al infrascripto, en su carácter de Defensor de Pobres o Incapaces en turno.

Y Considerando:

1º Que don Eduardo Sarmiento Laspiur prestó servicios a la Nación extraños a los de abogado o asesor letrado, que eran los que le correspondían en el puesto que desempeñaba en el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto.

2º Que los servicios de tasador en el juicio que siguió el Fisco Nacional contra The Western Telegraph Limitada, por expropiación, no pueden considerarse una prolongación de sus funciones o actividades de abogado de un Ministerio, pues son absolutamente extraños a la profesión referida, no siendo admisibles las consideraciones que hace el Ministerio de Obras Públicas a fs. 13 del expediente agregado por cuerda floja, cuando rechaza la petición del demandante, afirmando que las funciones de perito tasador caben dentro de las actividades profesionales del cargo que desempeñaba. Los abogados no tienen como los médicos y otros profesionales aptitudes para tales funciones que deriven de la especialidad de sus estudios, las que son desempeñadas casi siempre por rematadores. Eso no impide que en un caso dado puedan realizar el trabajo de tasador de inmuebles, venciendo las dificultades propias de los que no son rematadores o intermediarios en las ventas de esa clase de bienes.

3º En el caso de autos, al realizar el actor un trabajo extraño a su profesión y actividades, debe retribuírsele, ya que no puede admitirse que la ley haya querido establecer una carga de carácter general para los empleados de la administración, por la cual deben realizar todo estudio o trabajo extraño a sus funciones y aptitudes que les fueran encomendadas por los jueces en causas en que el Fisco sea parte, sin reclamar la remuneración correspondiente.

4º Que los términos del art. 39 de la ley 11.027, que es una reproducción del 38 de la ley de presupuesto de 1920, introducido por primera vez en el presupuesto nacional sin discusión ni explicación que fijara su alcance, aún cuando se tomaran absolutamente a la letra, no llevan a su solución favorable a la tesis del representante del Fisco, pues la disposición se refiere a los peritos, es decir, al personal que tiene conocimientos especiales sobre arte o industria y en el caso *sub judice* el profesional Eduardo Sarmiento Laspiur no era un perito en el sentido de

aquella ley, por más que pudo realizar una pericia discreta previa información que estaba a su alcance, dado que la función de tasador de inmuebles no exige largos estudios de aquellos que preceden a la obtención de un título profesional.

El propósito que guió al legislador al dictar la disposición de la ley de presupuesto de que se ha hecho referencia, es el mismo que motivó la sanción de la ley 3365, sobre nombramiento de médicos y químicos y consistió en evitar los abusos e irregularidades que se producían con los nombramientos *ad hoc*, que se traducían en fuertes erogaciones para la Nación. Designando a los profesionales empleados en la administración, se satisfacía el doble propósito de que los peritos fueran competentes y de la economía de la Nación (mensaje del P. E. de 16 de Agosto de 1895, discurso del diputado Daract en la sesión del 21 de Agosto de 1895 y art. 347 del Código de Procedimientos Criminales). Pero cuando a falta entre los empleados de la Nación de profesionales con título para el cargo, se recurre a un funcionario cualquiera, exigiéndole un trabajo extraño a su profesión, no existen fundamentos atendibles para negar la retribución. El funcionario o empleado realiza, entonces, un trabajo extraño a sus actividades, que no es posible considerarlo como una prolongación de sus funciones en la administración. Casos de esta naturaleza son raros y el propósito de la ley de evitar abusos y gastos pesados a la Nación no está comprometido por esas situaciones excepcionales.

5º Los términos del art. 39 de la ley 11.027 no se oponen, como he dicho, a la solución indicada, pero aún en caso de duda, entiendo, como un distinguido camarista, "que la interpretación y aplicación de las leyes debe ser hecha por los jueces con un criterio justo y elevado, inspirándose en el espíritu jurídico del derecho para la solución de los casos sometidos a su fallo, y esta afirmación se robustece, si se tiene en cuenta que el art. 60 del Código de Procedimientos dispone que el juez debe de interpretar la ley según su ciencia y conciencia. El precepto es claro y

terminante. La ciencia y conciencia propia de los jueces priman en sus decisiones sobre cualquier otra interpretación ajena contraria a su criterio." Voto del Dr. Dupuy, fallo del 24 de Diciembre de 1919. Zurrueta v. Ponchet de Longueville.

Por las consideraciones que preceden y lo dispuesto en el art. 18 de la ley 189, fallo: condenando a la Nación a pagar a la sucesión del doctor Eduardo Sarmiento Laspiur la suma de un mil pesos moneda nacional, con más sus intereses a estilo de Banco desde la notificación de la demanda, sin costas, dada la naturaleza especial de la cuestión resuelta. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese.

Luis Lagos García.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 28 de 1927.

Y Vistos:

Por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fs. 55, y en consecuencia, se declara que la Nación debe pagar a la sucesión del doctor Eduardo Sarmiento Laspiur la suma de un mil pesos moneda nacional, con intereses estilo de Banco, desde la notificación de la demanda; sin costas. — *T. Arias.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 25 de 1924.

Señor Ministro:

El doctor Eduardo Sarmiento Laspiur solicita del Gobierno de la Nación el pago de los honorarios que le ha regulado la

Cámara Federal de Apelaciones de la Capital, por sus funciones de perito tasador en el juicio "Fisco Nacional contra The Western Telegraph Cia. Lda., sobre expropiación."

Estas funciones son ajenas y diferentes de las que corresponden al cargo de Asesor Letrado del Ministerio de Relaciones Exteriores, que el recurrente desempeñaba cuando ofició de perito.

La prohibición del art. 39 de la ley Nº 11.027 comprende, a mi juicio, solamente a los empleados que son llamados a desempeñar funciones de la misma naturaleza de las inherentes a su empleo y que por tal razón pueden considerarse como una prolongación de estas últimas.

Estas consideraciones fundamentan mi opinión en el sentido de que al doctor Eduardo Sarmiento Laspiur no está inhibido de cobrar los honorarios referidos, a cuyo pago debe el Gobierno Nacional contribuir en la forma prescripta por el art. 18 de la ley de expropiación Nº 189.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 1º de 1928.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos de la sentencia de fs. 55 que hace suyos la Cámara Federal de Apelación de la Capital, y las consideraciones aducidas en el dictamen del Señor Procurador General a fs. 12 del expediente agregado Nº 18.840, letra S. del Ministerio de Obras Públicas, se la confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — R. Guido Lavalle.

Doña María Luisa Dose Larivière contra la Provincia de San Luis, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1º Los efectos de la evicción en el caso de un pago por entrega de bienes, están equiparados a los que rigen las relaciones entre comprador y vendedor. (Art. 2141, Código Civil).

2º La condenación hecha a los herederos del enajenante sobre restitución del precio de la cosa o de los daños e intereses causados por la evicción, es divisible entre ellos. (Art. 2107, inciso 2º).

3º Comprobado que la provincia demandada, enajenante, intervino en el juicio de reivindicación seguido por un tercero contra uno de sus sucesores a título singular, y que tomó a su cargo la defensa de los derechos discutidos de éste, a mérito de haber sido citada de saneamiento, carece de aplicación la disposición del art. 2110 del C. Civil.

4º Acreditados los hechos en que se basa la demanda y que encuadran en lo dispuesto por el Código Civil en los arts. 1414, 2089, 2096, 2097, 2118 y 2119, sobre evicción, corresponde hacer lugar a la demanda.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 1º de 1928.

Y Vistos: este juicio seguido por doña María Luisa Dose de Lariviere contra la provincia de San Luis sobre cobro de pesos, del cual resulta:

Que se reclama a la nombrada provincia el pago de la suma de cincuenta y nueve mil ochocientos cincuenta pesos con veinte y dos centavos moneda nacional, que adeuda a la actora en cumplimiento de la obligación de sanear la evicción de un campo vendido por ella a Dolores Armstrong de Dose, de la cual aquélla es sucesora, Isabel Armstrong de Elortondo, Carlos Dose, Emma Armstrong y Tomás Sait Georges Armstrong.

Que por escritura de 16 de Octubre de 1894, el Gobierno de la Provincia de San Luis transfirió el dominio de un lote de tierra fiscal Nº 10, letra A. de la primera sección, compuesto de diez mil hectáreas, a las personas nombradas.

Que éstas a su turno, lo vendieron a don Carlos Guerrero en la misma proporción que tuvieron en la adquisición, según escritura otorgada en esta ciudad el 19 de Marzo de 1896 ante el escribano don Adolfo Pueyrredón.

Que en 19 de Diciembre de 1896 Catalina Stafford de Bowers demandó ante el Juzgado Federal de San Luis a don Carlos Guerrero por reivindicación de las diez mil hectáreas aludidas, radicándose el juicio ante esta Corte como consecuencia de la citación de evicción hecha por la actora a la Provincia de Córdoba, y siguiéndose la causa contra el representante de ésta y el de la Provincia de San Luis, también traida al juicio por citación de evicción.

Que con fecha 13 de Junio de 1907 se falló el pleito condenándose a don Carlos Guerrero a entregar a la señora Catalina Stafford de Bowers la suerte de tierra objeto de la acción deducida, todo sin perjúicio de los derechos que a la Provincia de San Luis puedan corresponderle contra la de Córdoba, en virtud de la base cuarta del compromiso arbitral citado, por el valor de este lote de tierra. Y esta sentencia fué cumplida por intermedio del juez de paz de Buena Esperanza.

Que así privado Carlos Guerrero de las diez mil hectáreas, con fecha 19 de Marzo de 1909 dedujo demanda contra sus ven-

dedores ante el juzgado en lo Civil de la Capital a cargo del doctor Klappenbach, con el fin de obtener el resarcimiento de los perjuicios emergentes de la evicción. El pleito fué fallado por la justicia ordinaria de la Capital condenándose a los demandados y entre éstos a doña María Luisa Dose de Lariviére y al doctor Carlos Dose como herederos de doña Dolores Armstrong de Dose y en la proporción de sus respectivas partes hereditarias, a pagar la suma de treinta mil pesos y sus intereses en concepto de devolución de precio desde la fecha de la demanda y la que jurara el actor dentro de la de ciento cincuenta mil pesos en concepto de daños y perjuicios, y las costas del proceso. Don Carlos Guerrero prestó el juramento estimatorio por el máximum de la suma fijada en la sentencia.

Que como los efectos de la evicción estaban destinados a repercutir sobre la Provincia de San Luis, el juez de la causa, a petición de los demandados, ordenó la citación de saneamiento de aquélla, la cual tuvo intervención en todos los trámites del juicio.

Que consta en los referidos autos que en cumplimiento de la sentencia de saneamiento consecuencia de la evicción del campo "El Quincau", doña María Luisa Dose de Lariviére ha pagado a don Carlos Guerrero la suma expresada de cincuenta y nueve mil ochocientos cincuenta pesos con veinte y dos centavos que representa la mitad de la condenación relativa a la parte que en ella correspondía a la sucesión de la señora Dolores Armstrong de Dose de quienes eran, en virtud de los antecedentes que enuncia, únicos sucesores en sus bienes, la actora y el doctor Carlos Dose.

Que el acto jurídico de la dación en pago del campo "El Quincau", hecha por San Luis a la señora Dolores Armstrong de Dose y a los demás adquirentes, de que instruye la escritura referida de 16 de Octubre de 1894, creó la relación jurídica entre dichos señores y la provincia.

Que por la presente demanda la señora de Larivière asume el carácter de actora respecto de la Provincia de San Luis y reclama lo que ha pagado como consecuencia del saneamiento emergente de la evicción acaecida de un inmueble enajenado por la provincia a su causante y de quien ella y el doctor Dose son herederos universales.

Que fundando su petición en los arts. 2118, 2119, 2114, 2121, 2089, 2090, 2096, 2097, 2117 y sus concordantes del Código Civil, pide en definitiva se condene a la Provincia de San Luis al pago de la suma de cincuenta y nueve mil ochocientos cincuenta pesos con veinte y dos centavos moneda nacional o la que el tribunal estime justa en consecuencia de los hechos expuestos, con más intereses y costas.

Que acreditada en cuanto hubiere lugar por derecho, la jurisdicción originaria de esta Corte, corrióse a fs. 17 traslado de la demanda a la Provincia de San Luis, el que no siendo evacuado por el representante de ésta, se la dió por contestada aquélla en rebeldía. Enseguida se recibió la causa a prueba fs. 26 vta. y producida la que expresa el certificado de fs. 29 vta. alegó sobre su mérito solo la parte actora, poniéndose los autos al despacho a fs. 35 vta.

Y Considerando:

Que con los testimonios de escrituras corrientes de fs. 1 a fs. 8, del juicio Dose contra San Luis agregado como prueba, se ha justificado que doña María Luisa Dose de Larivière y don Carlos Dose, a mérito de la compra de las acciones y derechos a la herencia verificada a su hermano don Enrique, incorporaron a su patrimonio, por partes iguales, los derechos y obligaciones que constituían el de su señora madre doña Dolores Armstrong de Dose.

Que la prueba traída a los autos ha justificado los siguientes hechos y antecedentes vinculados a la acción deducida: a)

que con fecha 16 de Octubre de 1894 el Gobierno de la Provincia de San Luis dió en pago por entrega de bienes a doña Isabel Amstrong de Elortondo, Dolores Armstrong de Dose, Emma Armstrong, Tomás Saint Georges Armstrong y doña María Luisa Dose de Larivière una fracción de campo denominada "El Quincau" con la extensión y linderos expresados en la escritura que testimoniada obra de fs. 69 a fs. 75 del expediente agregado como prueba, Dose contra San Luis ya citado; b) que esa tierra fué vendida por los nombrados a don Carlos Guerrero en 19 de Marzo de 1896 ante el escribano de esta Capital don Adolfo Pueyrredón. Véase testimonio de fs. 2 a 14 del expediente agregado como prueba, Guerrero contra Armstrong; c) que el 19 de Diciembre de 1898 doña Catalina Stafford de Bowers dedujo contra don Carlos Guerrero juicio de reivindicación del campo "El Quincau", alegando título otorgado por la Provincia de Córdoba la que fué citada de evicción así como la de San Luis, las cuales siguieron el juicio en defensa de sus sucesores. Por sentencia de Junio 13 de 1907 esta Corte falló en definitiva el juicio condenando a don Carlos Guerrero a devolver a la señora de Bowers el inmueble reivindicado. Véase el juicio respectivo agregado como prueba; d) que desposeído Guerrero del campo adquirido a los Armstrong, inició contra éstos por ante el juzgado del Dr. Klappenbach, juicio por la indemnización de los daños y perjuicios emergentes de la evicción, el que fué resuelto condenándose a los demandados a pagar la cantidad de treinta mil pesos en concepto de devolución de precio; costas de la escritura de compra-venta y ciento cincuenta mil pesos moneda nacional a título de daños y perjuicios por haberlos estimado el actor en esa suma al prestar el juramento que le fuera deferido sobre el importe de aquellos. Véase fs. 377 a 384; fs. 455 a fs. 467; y 472 del juicio Guerrero contra Armstrong traído como prueba; e) que en cumplimiento de esa sentencia, doña María Luisa Dose de Larivière abonó al actor por su parte correspondiente en la condenación, bajo protesta y salvando sus derechos para repetir contra la Provincia de San Luis, la cantidad

de cincuenta y nueve mil ochocientos cincuenta pesos con veinte y dos centavos moneda nacional. Véase constancias de fs. 478, 481, 524, 597 y 620 del expediente citado.

Que por la presente acción, doña María Luisa Dose de Lariviére, reclama a la Provincia de San Luis lo que aquélla ha pagado a don Carlos Guerrero como consecuencia de la evicción producida.

Que equiparados los efectos de la evicción en el caso de un pago por entrega de bienes, a los que rigen las relaciones entre comprador y vendedor (art. 2114 Código Civil) y admitida la divisibilidad de la condenación hecha a los herederos del enajenante sobre restitución del precio de la cosa o de los daños o intereses causados por la evicción (art. 2107, inc. 2º), el derecho de doña María Luisa Dose de Lariviére para repetir de la provincia de San Luis, vendedora de su causante, la parte proporcional que como consecuencia de la evicción ha pagado al señor Guerrero adquirente desposeido, es indiscutible en presencia de los hechos acreditados en el juicio y de lo dispuesto por los artículos 1414, 2089, 2096, 2097, 2118, 2119 del Código Civil.

Que la circunstancia, también demostrada en autos, de que la misma Provincia de San Luis interviniera en el juicio de reivindicación y tomara a su cargo la defensa de los derechos discutidos a sus sucesores a título singular, y la de que fué citada al juicio de saneamiento, seguido por Guerrero, excluye toda posibilidad de defensa basada en los arts. 2110 y siguientes del Código Civil.

Que en virtud de lo que establece el art. 185 de la ley Nº 50, y no habiéndose producido durante el juicio alguna circunstancia especial capaz de influir en la modificación de las conclusiones alcanzadas en el fallo de 3 de Octubre de 1927 en la causa "Dose Carlos versus San Luis, la Provoincia de", y concurriendo por lo demás, todas las condiciones que determinaron a esta Corte a pronunciarlo, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En mérito de estas consideraciones se declara que la Provincia de San Luis está obligada a pagar a doña María Luisa Dose de Lariviére la cantidad de cincuenta y nueve mil ochocientos cincuenta pesos con veinte y dos centavos moneda nacional, con sus intereses a partir desde la notificación de la demanda, a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, en el plazo de treinta días, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y cumplida la sentencia archívese, devolviéndose los expedientes agregados.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Mariano Francioni, solicita acogerse a los beneficios de la jubilación por invalidez.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia de la Cámara Federal de la Capital que positivamente interpreta el alcance y contenido del art. 2º de la ley 10.650 en sentido contrario al derecho fundado en el mismo por el recurrente.

2º La frase "empresas de puerto" empleada por el art. 2º de la ley 10.650 alude, exclusivamente, a los empleados y obreros de empresas que tienen a su cargo la explotación de puertos y depósitos, y no a aquellos que como la de C. H. Walker y Cía. han limitado sus actividades a la construcción de una sección del puerto de la Capital.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DE LA CAJA DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

Buenos Aires, Agocto 11 de 1927.

Visto que el empleado de la empresa constructora C. H. Walker y Cia., don Mariano Fracioni, solicita acogerse a los beneficios de la jubilación por invalidez en conformidad con las disposiciones de la ley 10.650 y sus complementarias, y

Considerando:

Que los servicios invocados por el recurrente no pueden ser computados a los fines de pasividad, porque no son de la naturaleza de los que beneficia la ley, la que en su art. 2º se refiere, por modo inconfundible, a empresas y entidades de carácter permanente en la explotación de un comercio o industria.

Que la construcción de un puerto no constituye la realización de un servicio portuario, desde que como tal debe entenderse la explotación, ni puede modificar el carácter y objeto del negocio a que se dedica la empresa que ejecuta esas obras, vale decir, de construcción en general.

Que siendo ello así, és evidente que un puerto, como una línea férrea, no puede considerarse incorporado al régimen jubilatorio sino desde el momento de ser librado al servicio público, o lo que es lo mismo, desde que comienza la explotación del servicio y termina el cometido del constructor.

Que dada la enumeración taxativa del art. 2º de la ley 10.650 respecto de las empresas y entidades sujetas a su régimen, no es posible comprender en las obligaciones y beneficios de la legislación a empresarios que, como C. H. Walker y Cia., han ejecutado obras para el propietario de un puerto que en este caso lo es el Superior Gobierno de la Nación.

Que aún en la hipótesis de que los servicios prestados por el recurrente a las órdenes de dichos contratistas, en las obras del Puerto de la Capital, fueran computables a los fines de la jubilación, no importaría ello que el beneficio hubiera de acordarse con arreglo a las disposiciones de la ley de jubilaciones y pensiones de ferroviarios, sino que, por el contrario, tal beneficio estaría a cargo de la ley Nº 4349 sobre jubilaciones y pensiones del personal de la Administración Nacional.

Por estos fundamentos, atento lo dictaminado por la Asesoría Legal, lo aconsejado por la minoría de la Comisión de Jubilaciones y de conformidad con lo acordado por el Directorio en su sesión del 28 de Junio ppdo.

Se resuelve:

1º Desestimar por improcedente el pedido de jubilación por invalidez formulado por el empleado de la empresa C. H. Walker y Cía., don Mariano Francioni.

2º Notifíquese al interesado y archívese.

N. de Iriondo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 29 de 1928.

Vistos y Considerando:

Por las consideraciones aducidas por el Tribunal en los casos de Fortunato Pedergnana, Eugenio Gasparetti y Giolbi Pascutto, fallados en Abril 6 de 1927, se declara que los servicios prestados por el recurrente en la Empresa C. H. Walker y Cía. Ltda., son computables por la caja creada por la ley 10.650.

Que del cómputo de fs. 20 vta., resulta que Francioni ha

prestado diez y siete años, dos meses y veintitrés días de servicios y del informe médico de fs. 9 que se encuentra definitivamente incapacitado para todo trabajo.

Por ello, se revoca la resolución apelada de fs. 24 y se acuerda a Mariano Francioni jubilación por invalidez, con carácter definitivo, ya que su invalidez reviste tal carácter (art. 28, ley 10.650), debiendo la caja practicar la liquidación de la misma con arreglo a la ley. Devuélvase sin más trámite. — *Marcelino Escalada.* — *J. P. Luna.* — *T. Arias.* — *José Marcó.* — En disidencia: *B. A. Nazar Anchorena.*

DISIDENCIA

Invocando el recurrente servicios prestados a C. Walker y Cía. Ltda., que es una empresa constructora de obras y no una empresa de puertos o depósitos y por las consideraciones de mi voto en el caso de Luis Maressi, fallado el 31 de Diciembre de 1926, opino que no debe concederse a Mariano Francioni el beneficio que solicita.

N. A. Nazar Anchorena.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Agosto 3 de 1928.

Y Considerando:

Que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios ha decidido y sostenido en el curso de la causa que "los servicios invocados por el recurrente no pueden ser computados a los efectos de la pasividad porque no son de los comprendidos en las disposiciones de las leyes números 10.650 y 11.308 (art. 2º)."

Que la Cámara Federal de la Capital interpretando el aludido art. 2º ha llegado a la conclusión de que los servicios invocados deben ser admitidos por cuanto aquél comprende expresamente

a los empleados y obreros de los puertos de jurisdicción nacional.

Que de lo expuesto se infiere que el punto debatido a los efectos del recurso autorizado por el art. 14 de la ley N° 48, no ha consistido en una mera cuestión de hecho, en cuyo carácter habría quedado fuera del alcance de aquél, sino en una positiva interpretación legal sobre el alcance y contenido del art. 2° de la ley 10.650, cual es la de saber si ésta al enumerar al personal de las empresas de puertos se ha referido tanto a las que los explotan como a las que los construyen.

Que habiéndose decidido esta última en sentido contrario al derecho fundado por el apelante en la recordada cláusula, el remedio extraordinario es procedente conforme a lo dispuesto por el art. 14, inc. 3° de la ley 48 y oído el Señor Procurador General así cumple declararlo.

Y considerando en cuanto a la cuestión federal por ser innecesaria mayor substanciación:

Que el art. 2° de la ley 10.650 tal como ha quedado redactado después de la reforma introducida a su texto por la número 11.308, dispone en lo pertienente lo que sigue: "Quedan comprendidos en las disposiciones de esta ley los empleados y obreros permanentes de las empresas de puertos y depósitos de la República que tengan líneas férreas dentro de su recinto, cualquiera que fuese la función que desempeñen."

Que una parte de los servicios cumplidos por el solicitante de la jubilación lo ha sido en la empresa C. H. Walker y Cía. que ha tenido a su cargo la construcción de las obras del puerto nuevo de la Capital.

Que, entretanto, no parece discutible de acuerdo con el sentido lógico y legal de la frase "empresas de puerto" empleada por el art. 2° que ella alude exclusivamente a los empleados y obreros de empresas que tienen a su cargo la explotación de puertos y depósitos y no a aquellas que como en el caso de C. H. Walker y Cía. Ltda. han limitado sus actividades a la construcción de una sección del puerto de la Capital.

Que la precedente conclusión se encuentra legalmente abonada por la doble consideración siguiente: a) Tratándose de puertos si se atiende a su naturaleza de bien del dominio público (artículo 2340, inc. 2º del Código Civil), los particulares no podrían constituir empresas en relación a aquellos sinó mediante una concesión del estado, en cuya virtud y por delegación del mismo tomaran a su cargo la gestión del servicio público implicado en la explotación. Cuando, pues, el art. 2º de la ley Nº 10.650 se ha referido a empresas de puerto necesariamente ha debido aludir a las que funcionan en virtud de una concesión. La empresa Walker y Cía., no ha realizado con el Gobierno de la Nación convención alguna para la realización de servicios portuarios, sinó simplemente un contrato de obra pública, cuyo objeto es la ejecución de una obra destinada al servicio público; b) que el artículo no se limita a expresar que el personal de las empresas de puertos se hallan comprendidas en el régimen de la ley; exige, además que aquellas "tengan líneas férreas dentro de su recinto, cualquiera que fuese las funciones que desempeñen." Y los términos en que se halla redactada esta condición demuestra que se trata de un puerto con recinto definido dentro del cual se extiendan las líneas férreas para el transporte, esto es, de un puerto habilitado y librado al servicio público.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso, declarándose que el art. 2º de la ley 10.650 se refiere a empresas de puertos propiamente dichos y no a las empresas que tomen a su cargo la construcción de los mismos. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

(1) En diez y siete del mismo la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en las causas seguidas por don Arturo Roest, don Guillermo Enrique Blades, don Federico Hossack y don Yehon Lewis contra la expresada Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación y, en la seguida por don Federico Jorge Wallis contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, por idéntica causa.

Don Carlos Roth, contra la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución por la cual se declara competente al Juez de Sección para conocer en primera instancia de una demanda de inconstitucionalidad de la ley 11.232, que faculta al interesado en su art. 23, para apelar de las resoluciones de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios para ante la Cámara Federal de la Capital, sin necesidad de intervenir en el pleito el Juez Federal de Primera Instancia. (No hay denegación del fuero federal).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 26 de 1928.

Suprema Corte:

La Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, interpuso recurso extraordinario de apelación ante V. E. que le ha sido concedido, contra la resolución de la Cámara Federal de la Capital, confirmatoria de la del juez de sección, en cuya virtud no se hace lugar a la excepción de incompetencia de dicho juez, que la referida Caja opuso a la demanda de inconstitucionalidad de la ley 11.232, deducida por Carlos Roth.

La excepción de incompetencia la funda en el art. 23 de la ley 11.232, que faculta al interesado para apelar de las resoluciones del Directorio de la Caja para ante la Cámara Federal de

la Capital, sin necesidad de intervenir en el pleito el Juez Federal de 1ª Instancia.

Sin entrar a considerar si la interpretación dada por el recurrente al art. 23 de la ley 11.232, es la exacta, entendiendo que la resolución por la cual se declara competente el Juez de Sección para conocer en la primera instancia de esta causa, no es cuestión que pueda dar lugar al recurso extraordinario que, acordándosele una instancia más dentro de la jurisdicción federal, no puede decirse que la decisión sea contraria a la validez del derecho o privilegio invocado.

La resolución de referencia no importa denegación del fuero federal, como para que proceda la apelación del art. 14 de la ley 48; antes bien, lo acuerda y en forma más amplia que la solicitada por la parte demandada. La introducción de una nueva instancia en el procedimiento es cuestión de carácter procesal que el tribunal apelado ha interpretado y resuelto en forma definitiva y ejercitando facultades que le son propias para apreciar la competencia que le concierne.

Resoluciones de tal naturaleza son irrevisibles por esta Corte Suprema.

En consecuencia, soy de opinión que corresponde declarar mal concedido el recurso de referencia.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 3 de 1928.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del Señor Procurador General y teniendo además en cuenta que no ha mediado en el caso denegación del fuero federal, se declara impro-

cedente el recurso extraordinario concedido a fs. 40 vuelta. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE.

Ministerio Fiscal contra Alberto Alvarez, sobre infracción a los artículos 2º y 11 de la ley 8129.

Sumario: Dados la naturaleza, extensión y efectos de la facultad conferida al Congreso por el artículo 67, inciso 17 de la Constitución, o sea, la de amnistiar, (véase tomo 136, página 265; tomo 102, página 43), el ciudadano naturalizado recupera por el art. 41 de la ley 11.386, la condición que poseía antes de la sentencia materia de la amnistía. En consecuencia, el que con arreglo a la ley 8129 fué condenado a la pérdida de la ciudadania argentina con prohibición de readquirirla nuevamente, readquiere la calidad de ciudadano sin que lo sea menester realizar las gestiones necesarias para obtener de nuevo aquel estado.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 3 de 1928.

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de La Plata, en el

juicio seguido al ciudadano naturalizado argentino Alberto Alvarez como infractor a la ley de enrolamiento Nº 8129.

Y Considerando:

Que la sentencia apelada condena al recurrente a la pérdida de la ciudadanía argentina con prohibición de readquirirla nuevamente, por haber omitido el cumplimiento de la obligación de enrolarse dentro del término establecido en los arts. 2 y 11 de la ley 8129, y con aplicación del art. 16, tercer apartado, de la misma.

Que elevada la causa por recurso extraordinario ante este Tribunal, el defensor del procesado invoca la disposición del artículo 41 de la ley 11.386, que amnistía a los infractores de las leyes de enrolamiento, y pide, en consecuencia, que la sentencia en apelación sea revocada.

Que esta Corte, en casos que guardan analogía con el de autos, y especialmente en los que se registran en el tomo 149, pág. 214 de sus Fallos, ha fijado detenidamente no sólo la extensión y alcance de la facultad conferida al Congreso por el art. 67, inc. 17 de la Constitución para conceder amnistías generales, sino también los caracteres y efectos de la amnistía como comprensiva de todos los delitos a que se refiere y que desaparecen como tales, eliminándose, en consecuencia, las acciones criminales correspondientes, los procesos y las sentencias, pues se aplica con igual amplitud de liberación y de exención penal a los procesados que a los que sufren sentencia condenatoria, toda vez que, por razón de su propia naturaleza la amnistía borra el delito y extingue la acción y la pena.

Que aplicada pues, al *sub judice*, sobre la base de estos principios, la disposición legal invocada (ley 11.386, art. 41), es evidente que la sentencia recurrida no puede subsistir, siendo por lo demás innecesario todo pronunciamiento sobre la impugnación de inconstitucionalidad del art. 16 de la ley 8129, pues ca-

recería de objeto y de influencia en la decisión del caso, atentos los caracteres esenciales de la disposición legal que lo resuelve y que son asimismo los que le atribuye el art. 61 del Código Penal.

En su mérito, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso y se declara que el recurrente ha readquirido su condición de ciudadano argentino naturalizado. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Compañía Mercantil Argentina contra la Nación, por devolución de pesos.

Sumario: 1º La oportunidad en que una ley nacional haya sido publicada en los diarios o en el Boletín Oficial, la fecha en que se entregara el cumplido del boleto de embarque de la carga y la en que el buque zarpó, así como la relación circunstanciada de esos factores de tiempo y forma para determinar si procede o nó el cobro del impuesto, son antecedentes de hecho y de prueba que no pueden examinarse en el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48.

2º No procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una sentencia que resuelve el punto en cuestión por la interpretación y aplicación del art. 2º del Código Civil. (Derecho común).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 6 de 1928.

Y Vistos:

El recurso extraordinario concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio seguido por la Compañía Mercantil Argentina contra la Nación por devolución de impuestos:

Y Considerando:

Que la actora persigue la devolución de derechos de exportación que le fueron cobrados por aplicación de la ley 10.349, fundada en que hallándose concluida la carga del vapor "Catalina" en la fecha en que fué publicada la recordada ley y definitivamente terminada la tramitación aduanera a su respecto, no le correspondia abonar impuesto alguno.

Que la Cámara Federal de la Capital, partiendo del antecedente de que la ley 10.349 si bien fué publicada en el Boletín Oficial el 22 de Enero de 1918, lo habia sido con anterioridad en el diario "La Epoca" de esta Capital, llega a la conclusión, aplicando e interpretando el art. 2 del Código Civil que la demanda es improcedente.

Que la oportunidad en que la ley haya sido publicada en los diarios o en el Boletín Oficial, la fecha en que se entregara el cumplido del boleto de embarque de la carga y la en que el buque zarpó, asi como la relación circunstanciada de esos factores de tiempo y forma para determinar si procede o nó el cobro del impuesto, son antecedentes de hecho y de prueba que no pueden examinarse en un recurso de puro derecho federal, como es el extraordinario concedido en estos autos y, en consecuencia, lo re-

suelto en ellos tiene los caracteres de una decisión firme o irrevisible. Fallos, tomo 145, pág. 180.

Que si bien dicha decisión hace mérito también del decreto de 2 de Mayo de 1893, resuelve en realidad el punto por la interpretación y aplicación del art. 2º del Código Civil, esto es, de un precepto de derecho común y por consiguiente ajeno a los que pueden fundar el recurso extraordinario en virtud de la excepción consignada por el art. 15 de la ley 48.

En su mérito se declara improcedente el recurso concedido a fs. 105. Notifíquese y devuélvase reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Antonio A. Mangieri contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: Una sentencia que declara que la falta de instalación de barreras en el paso a nivel en que se produjo el accidente no constituye una negligencia culpable de parte de la empresa demandada, "puesto que no se ha probado que el aumento de la población o el incremento del tráfico, posteriores al permiso para el funcionamiento del paso a nivel sin barreras, hayan colocado a la compañía en la obligación de dotarlo de éstas para la seguridad del tránsito," es inobjetable del punto de vista de lo dispuesto por la ley 2873, en su art. 5º, inciso 8º, según la interpretación dada a esa disposición por la Corte Suprema en sus diversos fallos. (Tomo 142, página 238 y otros).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Marzo 22 de 1926.

Y Vistos: Estos autos seguidos por don Antonio A. Mangieri contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, por indemnización de daños y perjuicios, de su estudio resulta:

1º Que a fs. 3 con fecha 2 de Noviembre de 1922 se presenta don Marcos Eyriey, con poder del actor, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) que el 18 de Noviembre de 1921, siendo las 17 horas, el tren de pasajeros Nº 12 de la citada empresa, embistió el automóvil marca Fiat de propiedad de su representado, en momentos en que éste intentaba cruzar el paso a nivel situado a la altura del kilómetro 29 P. 9 del F. C. C. Buenos Aires, partido de General Sarmiento; b) que el paso a nivel donde se produjo el hecho, carece de barreras, y que en la misma esquina de dicho paso, existen edificaciones que impiden divisar la proximidad del tren; c) que los empleados ferroviarios no cumplieron con los deberes propios de su cargo, pues en ningún momento se dieron los silbatos reglamentarios antes de llegar al paso a nivel; d) que aparte de las desgracias personales que se produjeron a consecuencia del choque, el automóvil Fiat sufrió desperfectos de importancia tales como la de haber sido destrozados los guardabarros, plataforma, ruedas, capota, parabrisas, la carrocería metálica, faros, motor, etc.; e) funda el derecho en los arts. 1109, 1113, 902, 1067 y 1068 del Cód. Civil, art. 5º, incisos 5º y 8º de la ley 2873 y art. 87, inc. 1º del reglamento general de ferrocarriles para terminar solicitando se condene al ferrocarril al pago de la suma de tres mil pesos, importe de los perjuicios sufridos por el automóvil, más la de quinientos pesos en que justiprecia el lucro cesante, como consecuencia de su inutilización desde la fecha del accidente y las costas del juicio.

2º Acreditado el fuero en razón de la materia, se dió traslado de la demanda, la que se contesta a fs. 12 por don Santiago Rossi, en nombre de la empresa demandada, aduciendo para solicitar su rechazo, con costas: a) reconoce ser exacta la producción del accidente en el lugar y tiempo que menciona la demanda, pero desconoce en forma rotunda que él se produjera por causas u omisiones culpables de los empleados de la empresa; b) atribuye la causa del hecho a un descuido y distracción del conductor del automóvil por su falta de pericia en el manejo, pues éste tuvo conocimiento de la aproximación del tren al paso a nivel no sólo por señas adecuadas que le hiciera el personal de un tren del F. C. Bs. Aires al Pacífico, que pasó breves minutos antes por sus vías, que corren paralelas a las del F. C. C. Buenos Aires, sino también por los silbatos reglamentarios dados por el tren que lo embistió, antes de llegar al lugar del siniestro; c) se extiende en otras consideraciones para demostrar que la culpa del accidente es imputable al actor, termina expresando que a su mandante no le consta que el accionante fuera el dueño del automóvil; desconoce que aquél tuviera título o autorización para conducirlo expedido por las autoridades municipales, como así que los perjuicios asciendan a la suma que se pretende, y niega, finalmente, todos los extremos de la acción que no armonicen con lo expuesto, respecto a sus antecedentes, forma y circunstancias del hecho que lo genera.

3º Abierto el juicio a prueba se produjo la certificada a fs. 82 y habiendo las partes alegado sobre el mérito de la misma, la causa quedó en estado de sentencia.

Y Considerando:

Primero: Que habiéndose resuelto de manera definitiva, en favor del actor, justificada la propiedad del automóvil arrollado por el ferrocarril demandado, resta resolver si la prueba traída a los autos es eficaz en el sentido de demostrar la responsabilidad

de la empresa, y, por consiguiente, su obligación de reparar el daño causado (art. 1109, Cód. Civil).

Segundo: Que dentro de este concepto es indudable que el actor ha debido dirigir sus pruebas, a demostrar en forma concluyente, la omisión por parte de los empleados ferroviarios de los silbatos reglamentarios que importando una flagrante infracción al art. 87, inciso 1º, del reglamento de ferrocarriles, pondría en evidencia la negligencia de aquéllos en el desempeño de sus funciones, como la inobservancia de las disposiciones reglamentarias, omisión que contempla el art. 1113 del Cód. Civil.

Pero realmente no se encuentra el infrascripto frente a un caso semejante. La escasá prueba del actor, más ineficaz aún que escasa, nada demuestra a ese respecto.

Estudiada la finalidad de esa prueba, fácilmente podrá advertirse que se ha producido por quien abriga la profunda convicción de ampararse en un derecho indiscutible, incontrovertible, toda vez que sin demostrarse la responsabilidad de la empresa — hecho fundamental — se intenta acreditar el importe del daño.

No es posible olvidar disposiciones que con evidente claridad, resuelven conflictos semejantes: "Todo el que ejecuta un hecho, dice el art. 1109, Cód. Civil, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio."

¿Cómo es posible entonces justificar únicamente el importe del perjuicio, sin antes hacerlo con respecto a la culpa o negligencia a quien se imputa la responsabilidad de repararlo?

Véase, pues, como es necesario justificar en primer término, la culpa o negligencia de quien causó el daño, circunstancia de donde nace la obligación de reparar el perjuicio.

Tercero. Que examinada la prueba del actor, sólo se encuentra a fs. 20 un certificado expedido por la Municipalidad de General Sarmiento, mediante el cual se demuestra que Antonio Ar-

senio Mangieri obtuvo una patente para automóvil; el recibo de fs. 22 que justificaría la adquisición de un automóvil Fiat, y la pericia de fs. 29, que demostraría el importe de los perjuicios o destrozos sufridos por el automóvil.

Estos elementos pueden constituir la prueba a que se alude en el considerando anterior. La respuesta negativa surge espontánea.

Cuarto: Que si bien en la estación oportuna se solicitó por el actor, la agregación del proceso criminal instruido contra los empleados ferroviarios con motivo del accidente, agregación que se obtuvo como prueba (fs. 25, punto 3º), es indudable que no obsta al rechazo de esa prueba, el hecho de su admisión, desde que, como es sabido, la oportunidad de apreciar el mérito de la misma es recién al pronunciar sentencia (Sup. Corte Nac., t. 64, pág. 366; t. 67, pág. 44).

Que a esto induce la circunstancia de que en aquel proceso no ha sido parte la empresa demandada y su formación tuvo por objeto deslindar la responsabilidad criminal en que había incurrido el personal del tren, ya fuere por negligencia, imprudencia o inobservancia de los reglamentos ferroviarios.

Pero no es posible oponer a la contraparte, como prueba, un sumario cuya finalidad difiere fundamentalmente con este juicio y en el que no ha tenido, como se dice, intervención de ningún género.

De ahí precisamente que la jurisprudencia, con criterio semejante se haya orientado en el sentido de establecer «que las declaraciones del sumario no ratificadas en el juicio de daños carecen de valor» y más aún «que la copia de las declaraciones» del sumario en que no ha intervenido la empresa, no deben tomarse en consideración, ya que ellas han debido ratificarse en el juicio de daño. (Juzg. Federal Cap., Jurisp. Arg., tomo 31, pág. 150; Suprema Corte Nac., tomo 31, pág. 364 y 371; tomo 88, pág. 126; Jurisp. Argent., Octubre 1910, pág. 139).

Quinto. Que además de todo lo anteriormente expresado, queda por resolver si la falta de barreras en el paso a nivel, eje fundamental del derecho y defensa del actor, constituye una infracción, que baste por sí sola para declarar la responsabilidad de la empresa.

Que desde luego las empresas ferroviarias están obligadas a establecer barreras en todos los puntos en que con sus vías, cruzaren los caminos o calles públicas (art. 5º, inc. 8º de la ley 2873), pero la jurisprudencia uniforme de nuestros tribunales interpretando la obligación que fluye de ese artículo, ha entendido invariablemente, y así lo ha resuelto, que la efectividad de tal obligación debe dejarse al arbitrio de la Dirección General de Ferrocarriles.

Esta como órgano sustancial llamada a vigilar todos los actos concernientes a las empresas (art. 69, ley 2873), es la única llamada a apreciar la necesidad de colocar tales barreras, siempre y cuando el paso a nivel exija tal seguridad por la influencia de tráfico o por tratarse de un paso obligado, cruzado por un camino general.

Pero en este caso no puede sostenerse la concurrencia de estos extremos, pues no ha existido pronunciamiento de la Dirección General, intimando la colocación de barreras, cosa que habría resultado injustificada, frente a hechos reales que le ha sido dado al infrascripto comprobar personalmente en el momento de realizar la inspección ocular de que instruye el acta de fs. 121.

En efecto, paralelamente a las vías de la empresa demandada, corren las del F. C. Bs. Aires al Pacífico, que cruzan a la misma altura el paso a nivel, del accidente. Tan no estimó necesaria la Dirección General la colocación de barreras en ese caso, que ni después del hecho ha obligado al F. C. Pacífico a colocar dichas barreras (de las que en la actualidad carece), no obstante correr por ésta un número diez veces superior de trenes

locales de pasajeros al del ferrocarril demandado, cuyo tráfico ferroviario está constituido por trenes generales.

Por lo demás, durante el tiempo que el infrascripto permaneció examinando las condiciones del paso a nivel de referencia, vió pasar sólo un auto por dicho paso, lo que desde luego revela el escasísimo tránsito que existe en el mismo (punto 8º, fs. 121, concordante con el informe de fs. 75, últimos renglones).

Y si a ello se agrega el hecho de que a doscientos metros al Oeste, exista otro paso anivel dotado de las correspondientes barreras que, como ha comprobado el infrascripto, tiene mayor tráfico que el que originó este juicio, por la población que lo circunda, mayor que la del otro (punto 5º, fs. 121), se llega a la conclusión evidente de que la falta de barreras no puede determinar la responsabilidad del demandado en el hecho de autos.

Que sin perjuicio de todo ello, no es posible al suscrito pasar en silencio otro punto que ha podido comprobar de visu. Se ha sostenido en la demanda que la edificación existente en la misma esquina del paso a nivel impide divisar la proximidad del convoy.

Sin embargo, si todo conductor de vehículo pusiera en práctica la prudencia elemental que debe adoptarse, cuando se intenta cruzar las vías, evitando hacerlo a excesiva velocidad como impone el propio instinto de conservación, y detuviera la marcha al llegar esa misma edificación, es evidente que esos conductores podrían advertir la proximidad del tren en una distancia aproximada de un kilómetro y en línea recta (puntos 2: y 3º de la inspección de fs. 121), precaución con la que se habría evitado indiscutiblemente este accidente (fs. 75, segundo informe).

Sexto. Que en esta situación, es evidente que la demanda no ha probado los hechos y el derecho que ha invocado, y que su réchazo es indiscutible.

Séptimo. Que finalmente el suscripto estima innecesario entrar al análisis de la abundante prueba producida por la empresa.

limitándose tan sólo a citar en favor de la misma, las conclusiones a que arriban los informes producidos por los inspectores y la resolución de la Dirección General de Ferrocarriles, declarando que el accidente se produjo por imprudencia del conductor del vehículo y que apareja una presunción *juris*, a su favor, y hace fe en juicio imponiendo la prueba contraria a quienes pretendieren destruir la fe que procede de la ley (art. 72, ley 2873, Cámara Federal de la Capital, Jurisp. Arg., tomo 1º, pág. 148 y 616.

Por estos fundamentos y definitivamente juzgando, fallo: rechazando en todas sus partes, con costas, la presente demanda.

R. A. Leguizamón.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Septiembre 24 de 1926.

Vistos y Considerando:

Que la empresa demandada ha negado categóricamente la responsabilidad que se le atribuye en el accidente origen de la acción promovida, que ha sido fundada en la falta de barreras en el paso a nivel donde el hecho se produjo y en omisiones e infracciones cometidas por empleados de aquélla.

Que en cuanto a la falta de colocación de barreras en dicho paso a nivel, consta de autos que con anterioridad al día del accidente existía guardaganados en el mismo, lo que acredita que la empresa había cumplido con la obligación alternativa que le impone la ley general de ferrocarriles en el art. 5º, inc. 8º, que exige para el caso barreras o guardaganados.

Que estando autorizado el funcionamiento de ese paso a nivel sin barreras y sin guarda, según consta de autos, y atento a lo expresado en el acápite anterior, es evidente que la empresa

no ha infringido disposición legal alguna, «puesto que no se ha probado que el aumento de la población o el incremento del tráfico, posteriores al permiso para el funcionamiento del paso a nivel sin barreras, hayan colocado a la compañía en la obligación de dotarlo de éstas para la seguridad del tránsito».

Que respecto de la inprevisión, falta o culpa del conductor de la locomotora, es de observar que fueron la base de la acusación corriente a fs. 105 de la causa criminal seguida a Fernando Cuman y Angel Roverano y que en su pronunciamiento el señor Juez, por insuficiencia de la prueba testimonial producida, dió por no establecida la omisión del silbato de la máquina al acercarse al paso a nivel donde ocurrió el accidente y absolvió de culpa y cargo a los procesados.

Que cualesquiera hayan sido las deficiencias de la prueba rendida en esa causa, no es posible, en presencia de lo dispuesto por el art. 1103 del Cód. Civil, discutirla de nuevo y avalorarla como fundamento de la condenación que se persigue en el juicio civil, en oposición a lo resuelto en el criminal, extremo que constituiría un escándalo jurídico.

Que, en consecuencia, queda descartada la responsabilidad de la empresa por las consecuencias del accidente que ha motivado esta demanda.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de fs. 123, se la confirma, sin costas, por haber mérito para eximir de ellas a la parte vencida. Notifíquese y devuélvase.— *R. Guido Lavalle. — V. Benci. — Antonio L. Marcenaro.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 6 de 1928.

Y Vistos: Los seguidos por don Antonio A. Mangieri contra la empresa del Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Y Considerando:

Que el actor fundó su derecho a la indemnización en la responsabilidad que atribuye a la empresa por no colocar barreras en el paso a nivel en que se produjo el accidente e invocó como fundamento de la responsabilidad consiguiente a la omisión referida, el art. 5º, inc. 8º de la ley de ferrocarriles Nº 2873.

Que esta Corte ha determinado ya en sentencias anteriores el alcance del precepto citado, y en ellas ha dejado establecido que la interpretación más razonable en presencia del texto legal y de los propósitos que informan la disposición, es la de que los ferrocarriles deberán emplear los medios de protección indispensable, esto es, barreras o guardaganados, según los casos, con arreglo a las necesidades del tráfico local, ya que la instalación de barreras en lugares apartados y de escaso tráfico no tendrá otro resultado que el de encarecer la explotación ferroviaria con perjuicio directo del público. (Fallos: tomo 142, pág. 238 y otros).

Que la sentencia apelada, apoyándose en los elementos de juicio acumulados en autos, llega a la conclusión de que la falta de instalación de barreras en el paso a nivel en que se produjo el accidente, no constituye una negligencia culpable de parte de la empresa demandada, «puesto que no se ha probado que el aumento de la población o el incremento del tráfico, posteriores al permiso para el funcionamiento del paso a nivel sin barreras, hayan colocado a la compañía en la obligación de dotarlo de éstas para la seguridad del tránsito».

Que no pudiendo revisarse tales conclusiones sobre puntos de hecho y de prueba en el recurso de puro derecho federal, a mérito del cual se ha traído la causa a la jurisdicción apelada de esta Corte, resulta inobjetable la aplicación hecha por el Tribunal «a quo» de la disposición cuestionada de la ley 2873.

Por ello se confirma la sentencia apelada en cuanto ha po-

dido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el Juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO.

Procurador Fiscal de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, en el juicio «Martínez Gerardo. Recurso de amparo».

Sumario: No corresponde el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que se limita a declarar la nulidad de procedimientos de la Administración de Impuestos Internos. (No se trataba de sentencia definitiva, pues no ponía fin al sumario ni impedía su continuación).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 6 de 1928.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que por resolución de 28 de Agosto de 1925, la Cámara Federal de la Capital declaró nulas las medidas administrativas referentes a Gerardo Martínez por haberse tomado sin el debido procedimiento de ley y sin audiencia del perjudicado.

Que contra ese pronunciamiento se dedujo por el Procurador Fiscal recurso extraordinario y en presencia de la denega-

ción hecha por el tribunal a fs. 38, se trajo ante esta Corte un recurso de queja que fué desistido por el Procurador General de la Nación.

Que aunque la Administración de Impuestos Internos con fecha 13 de Octubre de 1925 ordenó «la desintervención decretada sobre los efectos de la manufactura», el fabricante sostiene en la presente reclamación formulada el 9 de Diciembre de 1925, que aquella repartición ha desacatado la sentencia y pide se la restablezca en forma plena en su derecho de comerciar, dándose cumplimiento a la sentencia pronunciada por la Cámara Federal.

Que este último tribunal a su vez al pronunciarse sobre la reclamación antedicha ha expresado que la Administración de Impuestos Internos, como consecuencia de la resolución judicial de fecha 28 de Agosto de 1925, ha debido y debe proceder al levantamiento de la inspección permanente que pesa sobre la máquina.

Que en presencia de tales antecedentes, es indudable que la resolución contra la cual el Señor Fiscal de Cámara ha interpuesto recurso extraordinario, no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley Nº 48.

Que, desde luego, el pronunciamiento principal de la Cámara Federal de 28 de Agosto de 1925 no reviste aquella calidad, pues él limitóse a declarar la nulidad de los procedimientos administrativos y no puso, por consiguiente, fin al sumario respectivo ni impidió su continuación respecto de la materia que constituía su objeto.

Que la resolución de 8 de Junio de 1927 como simple incidencia posterior destinada a obtener el cumplimiento de la primera no puede encontrarse en mejores condiciones a ese respecto que la principal y por consiguiente no revestiría la calidad de definitiva exigida por el recordado art. 14.

En su mérito, oído el Señor Procurador General, se declara

improcedente la queja. Notifíquese y devueltos que sean los autos remitidos por vía de informe con transcripción de la presente, archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Natale Gigante y otros contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: 1º La interpretación más razonable de la disposición del inciso 8º del art. 5º de la ley 2873, en presencia de su texto y de los propósitos que la informan, es la de que los ferrocarriles deberán emplear los medios indicados de protección, con arreglo a las necesidades del tráfico, ya que la instalación de barreras en los lugares apartados y de escaso tráfico, no tendría otro resultado que el de encarecer la explotación ferroviaria en perjuicio directo del público.

2º La negligencia del Departamento de Ingenieros en no exigir el cumplimiento de una disposición legal no puede excusar la negligencia de la empresa demandada, pues se trata de omisiones de que es directamente responsable el que las ha cometido.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Rosario, Diciembre 22 de 1926.

Vistos en acuerdo los autos Gigante Natale, por sí y sus hijos menores Juan y Roma contra el Ferrocarril Central Argentino sobre indemnización de daños y perjuicios.

Y Considerando:

1º Constar por el auto de fs. 36, del 30 de Septiembre de 1924, del expediente agregado por cuerda floja Nº 360, haberse sobreseído definitivamente en la causa por el accidente motivo de este juicio, cuyos fundamentos repite la resolución de la Dirección de Ferrocarriles de fs. 36 de estos autos principales; y ser jurisprudencia constante del tribunal (Fallos números 1857/8, 3080, 3116, 3222, 4437, 4770 y 6513), que dicho auto importa la cosa juzgada sobre los hechos respectivos del art. 1103 del Código Civil, según el cual, después de ella, cuando, como en el *sub lite* ha sido absolutoria, no se puede alegar en el juicio civil la existencia de aquellos sobre los cuales recayó la absolución.

2º A más, derivada exclusivamente la responsabilidad pretendida de la falta de barreras en el lugar del accidente, no habiendo sido impuesta anteriormente su colocación por la Dirección de Ferrocarriles, única autoridad a quien compete privativamente determinarlo por el art. 6º, ley 2873, mientras existe allí guarda-ganados, como alternativamente lo manda el inciso 8º del art. 5º de la misma, no hay tal responsabilidad (votos el suscripto, Dr. Fierro, en los fallos del Tribunal números 3725, 4684, 4732, 4770 y 5112).

3º Ante esta situación legal y jurisprudencial definida, la parte actora careció de razón plausible para litigar, no debiendo haber sido exenta de las costas de primera instancia.

Por tanto y consideraciones concordantes de la sentencia de fs. 64 a 66, del 22 de Junio próximo pasado: se la confirma con costas, en lo principal; modificándola en cuanto a las de primera instancia que también se imponen a la parte actora. Notifíquese y devuélvanse al juzgado de origen donde se repondrán los sellos. — *José M. Fierro.* — *Luis V. González.*—*Julián Paz.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 8 de 1928.

Y Vistos:

Los seguidos por don Natale Gigante, por sí y en nombre y representación de sus hijos menores Juan y Roma contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre indemnización de daños y perjuicios, venidos en apelación extraordinaria de sentencia de la Cámara Federal de Rosario.

Y Considerando:

Que el actor fundó su derecho a la indemnización en la responsabilidad que atribuye a la empresa por no colocar barreras en el paso a nivel en que se produzco el accidente e invocó como fundamento de la responsabilidad consiguiente a la omisión referida, el art. 5º, inciso 8º de la ley de ferrocarriles Nº 2873.

Que de acuerdo a lo resuelto por esta Corte en casos análogos, la interpretación más razonable del art. 5º, inciso 8º de la ley 2873, en presencia de su texto y de los propósitos que la informan, es la de que los ferrocarriles deberán emplear los medios indicados de protección con arreglo a las necesidades del tráfico, ya que la instalación de barreras en los lugares apartados y de escaso tráfico no tendría otro resultado que el de encarecer la explotación ferroviaria en perjuicio directo del público. (Fallos, tomo 142, página 238 y otros).

Que según se desprende del informe agregado a fs. ..... las necesidades del tráfico aconsejan la instalación de barreras como medida de precaución; y, en consecuencia, la empresa demandada es responsable de su negligencia, no obstando a ello el antecedente de no haberse ordenando la colocación de barreras en el cruce de que se trata por la Dirección General de Ferrocarriles, porque como ha dicho el tribunal el decidir casos análogos: «la negligencia del Departamento de Ingenieros en no exigir el cumplimiento de una disposición legal no puede excusar la negligencia de la empresa demandada, pues se trata de omisiones de que es directamente responsable el que las ha cometido». (Fallos, tomo 53, pág. 298 y tomo 69, pág. 65).

Por ello, y atento lo que dispone el art. 16 de la ley Nº 48, se revoca la sentencia apelada, devolviéndose, en consecuencia, estos autos, para que de acuerdo con las precedentes conclusiones, sea nuevamente juzgada la causa. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel ante el Juzgado de origen.

A. Bermejo. — Roberto Repetto —. R. Guido Lavalle.

Don Baldomero López y Cía., apelando de una resolución de Aduana.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una sentencia de la Cámara Federal de la Capital contraria al derecho fundado por el recurrente en el artículo 66 de la ley 11.281.

2º El art. 66 de la ley 11.281 no hace distinción entre partida de bultos o bultos o cajones singulares.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Agosto 12 de 1925.

Vistos y Considerando:

Que la Junta del Ramo, el miembro informante del Tribunal y el Tribunal de Vistas, basándose en un análisis de la Oficina Química Nacional, clasifican la mercadería en cuestión por la partida 2057 en que se denuncia y no en la partida 2021, como pretende el denunciado.

Que según el informe de liquidaciones, la diferencia del valor y derechos excede el 50 %.

Que de acuerdo con los arts. 128 y 930 de las ordenanzas de Aduana y 66 de la ley 11.281,

Se resuelve:

Comisar los 46 kilos de tejido de seda mezcla, a beneficio del autor del parte, sin perjuicio de lo que al Fisco corresponda.

Hágase saber, notifíquese, repóngase el sellado y en caso de conformidad de parte pase a liquidaciones a sus efectos. Tome nota Vistas. Cumplido archívese por Asesoría y Sumarios.

R. Lupo.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 31 de 1926.

Vistos:

Debiendo el interesado conocer la verdadera naturaleza de la mercadería a los efectos del cumplimiento del art. 106 de las Ordenanzas y por sus fundamentos se confirma, con costas, la

resolución administrativa recurrida de fs. 17, que impone a Baldomero López y Cía. la pena de comiso de la merceria de que se trata, y sin perjuicio de los derechos del Fisco. Notifíquese, repóngase las fojas y devuélvase.

Miguel L. Jantus.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Octubre 11 de 1926.

Vistos y Considerando:

Que habiéndose documentado la mercadería que se denuncia como tejido de algodón con seda (partida 2021), resultó ser tejido de seda mezcla perteneciente a la partida 2057 de la tarifa de avalúos.

Que, en consecuencia, la manifestación formulada en el despacho Nº 50.751 no se ajusta a lo establecido en el art. 104 de las Ordenanzas de Aduana, desde que no se ha expresado con exactitud la calidad y especie de la mercadería, lo cual, a no mediar el parte de fs. 1, habría perjudicado a la renta fiscal, pues se hubieran abonado menores derechos que los correspondientes.

Que la circunstancia de que hace mérito el recurrente, de que en la factura de fs. 6, acompañada sin legalizar, se consigna el porcentaje de seda que contienen los tejidos en cuestión, no es suficiente a juicio del tribunal para atenuar la pena de comiso que corresponde aplicar en este caso, de acuerdo a lo dispuesto en los arts. 128 y 930 de las Odenanzas y 66 de la ley 11.281, dada la diferencia existente entre dicho porcentaje, el que arroja el análisis de la Oficina Química Nacional (fs. 5), y el asignado por la Tarifa de Avalúos.

Por ello, se confirma, con costas, la sentencia apelada de

fs. 29 que impone a Baldomero López y Cía. la pena de comiso de la mercadería de que se trata, sin perjuicio de los derechos que corresponden al Fisco. Devuélvase. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 8 de 1928.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que se trata en el caso de una partida de mercaderías manifestada a la Aduana como tejido de algodón con seda que resultó tejido de seda mezclada y por consiguiente de un valor que excede del cincuenta por ciento del asignado a la mercadería en el respectivo documento.

Que el recurrente ha sostenido que el art. 66 de la ley 11.281 no es aplicable al caso, pues aquel rige sólo cuando se trata de partidas de bultos mayores de cinco unidades, no obstante lo cual la sentencia de la Cámara Federal ha aplicado la pena de comiso conforme a ese artículo.

Que en tales condiciones el recurso extraordinario es procedente conforme a lo dispuesto por el art. 14 de la ley Nº 48 y oído el Señor Procurador General así se declara.

Y considerando en cuanto a la cuestión federal por ser innecesaria mayor substanciación:

Que el art. 66 de la ley 11.281 expresa lo siguiente: «las diferencias de especie y calidad a que se refieren los arts. 128, 352, 390, 1025 y 1026 y correlativos de las Ordenanzas de Aduana serán tratados desde la promulgación de esta ley con arreglo

al valor de la mercadería exclusivamente, aplicándose dobles derechos si esas diferencias representan hasta el 50 % del valor asignado a las mercaderías en el respectivo documento y comisándose si exceden de este 50 %».

Que como resulta del texto del artículo transcripto no se hace en él distinción alguna entre partida de bultos o bultos o cajones singulares, como no podía ser de otro modo, pues las diferencias de especie y calidad de los artículos en él citados de las Ordenanzas de Aduana, se refieren y aplican cabalmente al caso de un solo bulto. Por lo demás, es obvio que no habría lógica alguna en sentar tal distinción sometiendo a los introductores a sanciones diferentes según que las mercaderías mal declaradas viniesen en muchos o en pocos bultos.

En su mérito se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devueltos que sean los autos remitidos por vía de informe con transcripción de la presente, archívese.

A. Bermejo. — Roberto Repetto — R. Guido Lavalle.

Don A. López y Cía. contra el Gobierno Nacional, por devolución de dinero.

Sumario: 1º Denegada una gestión administrativa tendiente a obtener la devolución de derechos pagados por servicio de dique de carena, el caso encuadra dentro del artículo 3º, inciso 1º de la ley 4055.

2º No existe disposición legal o resolución administrativa que obligue al Gobierno Nacional a «interpelar y notifi-

car» a los dueños y representantes de buque que tenga reservado el dique de carena, «de que otros barcos esperan turno».

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Septiembre 29 de 1924.

Vistos estos autos seguidos por los señores A. López y Cia. contra el Gobierno de la Nación, por devolución de una suma de dinero, relacionados a fs. 55; y

Considerando:

Que la sentencia apelada declara que los derechos pagados, en 8 de Junio de 1921 por la parte actora, por haber reservado el dique de carena a partir del 28 del mismo mes y año hasta el 1º de Julio, fecha ésta en la que desistió de utilizarlo, deben ser devueltos, aplicando por analogía la resolución administrativa que exime de derechos suplementarios a los buques que no puedan salir del dique por falta de agua (de fecha 27 de Diciembre de 1916).

Que sea igual la situación del buque que no puede salir, a la del buque que no puede entrar al dique, no significa que esto sea lo mismo respecto al pago de los derechos; pues este último, mientras no desista de utilizar el dique, no pagaría derecho alguno, mientras que el primero habría pagado los correspondientes al tiempo que utilizó el dique, aunque sin recargo por los dias que necesite para salir, a la espera de agua.

Que disposición legal ni administrativa alguna impone al propietario del dique, el Gobierno Nacional en el caso *sub lite*,

la obligación de «interpelar al dueño del buque» y una «notificación de que otros barcos esperan turno».

El silencio de la ley y la falta de una disposición administrativa al respecto parecen indicar lo contrario desde que, reservado el dique por un buque, éste puede optar entre esperar a tener el agua suficiente que le permita la entrada, y desistir del pedido; pero mientras no desista, es indudable que el dique está a su disposición y que, por lo tanto, debe abonar los derechos correspondientes, salvo el caso fortuito o de fuerza mayor.

Que aunque la sentencia apelada nada dice sobre la fuerza mayor invocada por la parte actora, por la falta de agua suficiente para que un buque del calado del «Infanta Isabel» pudiera entrar al dique, es indudable que ella no ha sido probada en autos, pues la baja marea en el Río de la Plata no constituye por sí un caso fortuito o de fuerza mayor en el sentido que lo determina el art. 514 del Código Civil y su nota explicativa. En efecto, aquella no es un acontecimiento que salga del curso ordinario de la naturaleza, sino que, por el contrario, obedece a causas conocidas y por ende previsibles. Además es de advertir que si la parte actora hubiera desistido de utilizar el dique, éste hubiera podido usarse por otros buques de menor calado, como lo observa el Señor Procurador del Tesoro, en su dictámen de fs. 5 vta. del expediente del Ministerio de Marina Nº 6287 L. o Nº 3130. —1921.

Por estas consideraciones se revoca la sentencia de fs. 55, y en consecuencia, se rechaza la demanda entablada por A. López y Cía. contra el Gobierno Nacional, por devolución de lo pagado, sin costas, en atención a la naturaleza de la causa y al resultado el pleito en primera instancia. Repóngase las fojas en el juzgado de procedencia. — *T. Arias. — Marcelino Escalada.— B. A. Nazar Anchorena. — J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 17 de 1925.

Suprema Corte:

Por los fundamentos de la sentencia de fojas 72 dictada por la Cámara Federal de Apelación en la presente causa seguida contra el Fisco Nacional por la sociedad A. López y Cia., sobre devolución de sumas de dinero pagadas y por las consideraciones concordantes de los escritos de fojas 34, 52 y 63 del Ministerio Fiscal, que doy por reproducidas, pido a V. E. la confirmación de la expresada sentencia en cuanto rechaza la demanda interpuesta. Con costas.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 10 de 1928.

Vistos:

Estos autos seguidos por López A. y Cia., en representación de la Compañía Trasatlántica de Barcelona contra la Nación por devolución de una suma de dinero pagada por servicios del dique de carena, y

Considerando:

Que la actora pretende la devolución de los derechos respectivos pagados por ella con arreglo al arancel correspondiente por el hecho de no haber usado el dique de carena a causa de no haber entrado en él el buque «Infanta Isabel de Borbón» debido a la bajante del río, no obstante estar dicho dique reservado a día fijo para aquel paquete postal.

Que la gestión administrativa del caso entablada previamente a esta demanda fué denegada por el Poder Ejecutivo, circunstancia que encuadra este asunto dentro del art. 3, inciso 1º de la ley 4055. (Fallos, tomo 100, pág. 103).

Que la empresa naviera había reservado el dique de carena para el día 28 de Junio y no debió ignorar que tal reserva le daba derecho de preferencia sobre los demás buques que requiriesen los servicios del dique, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1º del decreto reglamentario de 9 de Agosto de 1913.

Que el mencionado derecho de preferencia, legítimamente adquirido en beneficio del buque «Infanta Isabel», no desaparecería por el único motivo de la falta de agua para su entrada, pues podía conservarse pagando los derechos correspondientes como si hubiera ocupado el dique, según expresamente lo dispone la resolución ampliatoria de Diciembre 27 de 1926.

Que a la luz de las disposiciones citadas, el silencio guardado por la actora, en relación al uso del dique, debió considerarse como la expresión tácita de la voluntad de conservar su derecho por cuanto no existe ley o resolución que obligue a la autoridad administrativa a formular interpelación o notificación alguna al respecto a los dueños ó representantes del buque (art. 1145 del Código Civil).

Que estos antecedentes y principios llevan a la conclusión que el pago de derechos efectuado por la actora es perfectamente legítimo, toda vez que ésta tuvo el dique a su disposición, en los días de autos, impidiendo así que otros buques de menor calado hicieran uso del dique de carena.

Que esto mismo se desprende de la propia solicitud del interesado, a fs. 1 del expediente administrativo que corre agregado, en el cual se manifiesta «que dado el tiempo transcurrido sin que la marea alcanzara en ningún momento, la altura necesaria para su entrada (la del buque), nos vimos obligados a desistir de esa operación, por cuanto tratándose de un vapor correo que

tenía anunciada su salida de este puerto para el día 2, no era posible prorrogar por más tiempo la espera de agua que habíamos soportado ya cuatro días. En consecuencia, se dispuso, y se comunicó al Taller de Marina el día 1º, que por la circunstancia denunciada, nos veíamos en la necesidad de anular nuestro pedido y si acaso hubiere lugar, lo reiteraríamos en el próximo mes de Agosto, etc.»

Como se infiere de esta manifestación, los interesados mantuvieron a su disposición el dique desde el 28 de Junio hasta el 1º de Julio, fecha en la cual recién anularon el pedido respectivo.

Que esta situación de hecho, reconocida por el propio actor, importa también aceptar como cierto, que el dique de carena estuvo a su disposición, los días, 28, 29, 30 de Junio y 1º de Julio, es decir, como si lo hubiera ocupado.

Por estos fundamentos y sus concordantes, se confirma la sentencia apelada de fs. 71. Notifíquese y devuélvanse para su cumplimiento previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — R. Guido Lavalle.

Don Samuel Bruzzone contra el doctor Matías Mackinlay Zapiola. Querella por prevaricato, calumnias e injurias.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una decisión favorable a la validez constitucional de una ley local impugnada como contraria a determinadas cláusulas de la Constitución.

2º No son repugnantes a los arts. 8, 16, 18 y 45 de la

Constitución Nacional, los arts. 106 y 123 de la ley 1893, sobre organización de los Tribunales de la Capital.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN

Buenos Aires, Junio 23 de 1927.

Autos y Vistos:

Esta querella en la cual se presenta Manuel Bruzzone, cura y vicario de la iglesia de Quilmes, provincia de Buenos Aires, acusando con el escrito de fs. 3 al doctor Matías Mackinlay Zapiola como autor de los delitos de prevaricato, calumnias e injurias que habría perpetrado en perjuicio del buen nombre del querellante en los juicios y apreciaciones emitidos en un dictamen que como Fiscal de la Cámara 1ª de Apelaciones en lo Civil expidió con fecha 9 de Diciembre de 1926 en el expediente sucesorio de don Fortunato Martínez.

Y Considerando:

1º Que según se desprende de la propia acusación, el querellado emitió los conceptos incriminados en el ejercicio de su cargo de Fiscal de Cámara de la Capital Federal, vale decir, cumpliendo conforme a su ciencia y conciencia sus tareas de magistrado inamovible y justiciable sólo después del levantamiento de sus inmunidades en juicio político. (Art. 123, ley 1893).

2º Que siendo así, y no habiendo el querellante demostrado previamente que el querellado se encuentra separado de su cargo por sentencia de su juez constitucional el Senado de la Nación, la justicia ordinaria carece de jurisdicción para conocer en esta querella conforme lo tiene reconocido la jurisprudencia de

los tribunales. En efecto: la Cámara Federal de la Capital en la causa Saccone versus Domínguez (Juez de Instrucción), por infracción al art. 242 del Código Penal, fundó con fecha 10 de Mayo de 1926, la declaración de incompetencia en las consideraciones que para mayor ilustración de este pronunciamiento se transcriben por serle aplicables en un todo. Dijo la cámara: «Que el art. 45 de la Constitución Nacional al establecer que solo la Cámara de Diputados ejerce el derecho de acusar» ante el Senado al Presidente, Vicepresidente, sus Ministros y los miembros de la Corte Suprema y demás tribunales inferiores de la Nación en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa, por mayoría de las dos terceras partes de sus miembros presentes»; y el 51 de la misma, al atribuir al Senado la facultad de «juzgar a los acusados por la Cámara de Diputados», ha excluido de la jurisdicción del Poder Judicial el conocimiento de las querellas formuladas contra un juez con anterioridad a su desafuero, el que solo puede ser declarado por el Senado, por ser éste el único tribunal creado por la Constitución con jurisdicción para ello (art. 52). Que la Constitución Nacional distingue claramente entre la acusación formulada contra un Senador o un Diputado y la entablada contra el Presidente, Vicepresidente, Ministros y Jueces, pues aquélla (contra los Diputados o Senadores) puede entablarse directamente ante los Jueces, los que pueden instruir el sumario cuyo mérito será examinado en juicio público por la Cámara respectiva (art. 62), mientras que la acusación contra el Presidente, Vicepresidente, Ministros y Jueces, no puede deducirse más que ante la Cámara de Diputados, de acuerdo con el art. 45 antes citado. Y es de advertir que tratándose de una querella contra un juez, es indiferente que en ella se impute mal desempeño o delito en el ejercicio de las funciones judiciales, como ocurre en el caso *sub lite* o la comisión de crímenes o delitos comunes, desde que la disposición constitucional así lo es-

tablece, siendo tan claro y terminante su texto que no es posible interpretarlo de otra manera. Que estos principios son aplicables igualmente a los Jueces de la Capital de acuerdo con lo dispuesto en el art. 106 de la Ley Orgánica de los Tribunales de la misma.

Por lo expuesto y de conformidad con la vista de fs. 35 del señor Agente Fiscal, Dr. Achával Rodríguez, se resuelve: Declarar que el Juzgado no tiene jurisdicción ni competencia para conocer sin más trámite en esta querella. Notifíquese y archívese, previa reposición de fojas. — *B. García Torres.* — Ante mí: *E. Marcó del Pont.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Buenos Aires, Septiembre 9 de 1927.

Vistos y Considerando:

Que don Manuel Bruzzone, cura y vicario de la iglesia de Quilmes, provincia de Buenos Aires, se presenta ante el juzgado del crimen a cargo del doctor Benjamín García Torres, entablando querella por los delitos de prevaricato, calumnias e injurias contra el Fiscal de la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital, doctor Matías Mackinlay Zapiola, delitos que éste habría cometido al dictaminar ejerciendo las funciones de su cargo en el juicio sucesorio de don Fortunato Martínez.

Que la Constitución Nacional en los arts. 45, 51 y 52, establece que sólo la Cámara de Diputados ejerce el derecho de acusar ante el Senado a los miembros de la Corte Suprema y demás Tribunales inferiores de la Nación en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones o por crímenes comunes y al Senado la facultad de juzgarlos en juicio público para destituirlos, quedando recién desde entonces sujetos a acusación, juicio y castigo ante los tribunales ordinarios.

Que el enjuiciomiento de los miembros de las Cámaras de Apelaciones y Jueces de 1ª Instancia de los Tribunales de la Capital está regido por los mismos principios, según así lo establece el art. 106 de la ley 1893 y lo ha consagrado la doctrina y la jurisprudencia.

Que conforme al art. 123 de dicha ley, los Fiscales de las Cámaras serían nombrados y removidos con idénticas formalidades que los vocales de éstas.

Que si bien el texto del precepto que acaba de mencionarse sólo se refiere al nombramiento y a la remoción de los expresados funcionarios, es indudable que su espíritu es asegurarles las garantías que comporta la inamovilidad constitucional de los jueces, considerándolos como miembros de los tribunales en que ejercen su ministerio.

Que tal propósito no se realizaría dando a dicho precepto una interpretación literal, de la cual resultaría que los Fiscales carecen del privilegio de exención de proceso sin previo desafuero, pues este privilegio constituye la condición fundamental de la independencia de los magistrados sometidos al juicio político.

Que es inadmisible la tacha de inconstitucionalidad invocada por el letrado del recurrente en el informe *in voce* pronunciado ante el tribunal, con respecto a los arts. 106 y 123 de la ley 1893, dado que, aún cuando debiera entenderse que el art. 45 de la Constitución comprende a los magistrados del fuero nacional ordinario, esta disposición no se opone a que el Congreso haga extensiva a dichos funcionarios la forma de enjuiciamiento en ella establecida.

Por estos fundamentos se confirma el auto apelado de fs. 36 y devuélvase. — *Ortiz de Rosas*. — *Luna Olmos*. — *Oribe*.— Ante mí: *A. L. Beruti*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 24 de 1927.

Suprema Corte:

Lo que en definitiva ha resuelto la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital de la Nación en esta causa seguida por el señor cura vicario de la iglesia de Quilmes, Provincia de Buenos Aires, don Manuel Bruzzone contra el Señor Fiscal de la Cámara en lo Civil de la misma Capital, doctor Matías Mackinlay Zapiola por prevaricato, injurias y calumnias es declarar la incompetencia de la justicia local en lo criminal para conocer en dicha causa por interpretación y aplicación de disposiciones legales, también de carácter local.

No veo en todo ello la cuestión federal que el querellante supone y que ha motivado el recurso de apelación traído a conocimiento de V. E.

Tampoco encuentro demostrada la relación directa e inmediata entre el caso propuesto y las garantías constitucionales que se invocan y se suponen vulneradas, como lo exigen los arts. 14 y 15 de la ley 48, siendo notoriamente improcedente, en mi opinión, la referencia que se hace al art. 18 de la Constitución Nacional en cuanto establece que ningún habitante de la Nación puede ser juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa, ya que, como es obvio, tal garantía ha sido establecida en favor de los procesados y no de terceros, porque en este caso, la cuestión debe resolverse por los principios generales sobre competencia.

Por otra parte, la sentencia recurrida no vulnera la garantía que acuerda el art. 45 de la misma Constitución, antes bien es favorable a ella, quitando con ello motivo a la interposición del recurso extraordinario deducido.

La impugnación, pues, de inconstitucionalidad de los arts. 106 y 123 de la ley Nº 1893 es en mi opinión infundada.

Por todo ello creo que el presente recurso es improcedente.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 10 de 1928.

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, en la querella por prevaricato, injurias y calumnias, promovida por don Manuel Bruzzone contra el Fiscal de la Cámara 1ª de Apelaciones en lo Civil de la Capital doctor M. Mackinlay Zapiola.

Y Considerando en cuanto a la procedencia del recurso:

Que la circunstancia de que se haya aplicado en el fallo recurrido, una o más disposiciones de una ley de carácter local, no excluye el caso de la jurisdicción extraordinaria a que se ha traído, por cuanto dichas disposiciones legales han sido argüidas en tiempo y forma como contrarias a determinadas cláusulas de la Constitución y la decisión de que se apela se ha pronunciado por la validez constitucional de la ley impugnada, procediendo en consecuencia el recurso, de acuerdo con el art. 14, inc. 2º de la ley 48, art. 6º de la ley 4055 y art. 22, inc. 2º del Código de Procedimientos en lo Criminal, y oído el Señor Procurador General, así se declara.

Y considerando en cuanto al fondo:

Que la tesis de la impugnación que se examina, consiste en establecer que el funcionario contra quien se instaura la querella aludida no puede ser equiparado en su carácter de Fiscal de la Cámara 1ª de Apelaciones en lo Civil de la Capital con los jueces o vocales de la misma, y que en consecuencia, es inconstitucional el art. 123 de la ley Nº 1893, que prescribe que el Fiscal de Cámara será nombrado y removido con las mismas formalidades que los vocales de ésta.

Que es de toda evidencia que el H. Congreso, en ejercicio de expresas atribuciones, ha dictado leyes de creación y organización de la justicia ordinaria de la Capital (Constitución, art. 67, incisos 17 y 27), instituyendo entre otros tribunales, las Cámaras de Apelación a que el presente caso se refiere, y cuyos miembros están comprendidos en cuanto a las actuaciones que se les sigan en las causas por la responsabilidad en que incurran en el desempeño de sus funciones, en el régimen que establecen los arts. 45, 51 y 52 de la misma Carta Fundamental (arts. 96 y 106, ley Nº 1893).

Que sean cuales fueren las controversias y discrepancias doctrinarias sobre la naturaleza y caracteres del Ministerio Público y de la compleja extensión de sus funciones, es lo cierto que de tales antecedentes no puede inferirse que el Congreso carece de facultades para colocar al funcionario aludido al amparo de las mismas garantías y prerrogativas que ha podido acordar y ha otorgado en resguardo de tan alto cometido, a los miembros de la Cámara que el Fiscal integra en condiciones análogas a las del Procurador General de la Nación con relación a esta Corte (ley Nº 27, art. 6º).

Que respecto de los demás derechos y garantías que se invocan (Constitución, arts. 8, 16, 18) no pueden decirse vulneradas porque determinados funcionarios deban ser juzgados en condiciones y mediante formalidades de excepción que la misma Constitución prescribe y que en definitiva tienen por principal finalidad despojar al culpable de su investidura y dejarlo «su-

jeto a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes, ante los tribunales ordinarios» (Constitución, art. 52).

Por estas consideraciones se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Indalecio Martinena contra el Ferrocarril Central Córdoba, sobre cobro de pesos.

Sumario: No habiéndose establecido en la ley 2873, los plazos en que las mercaderías preferidas deben ser transportadas ni el momento desde que este plazo debe empezar a contarse, el Poder Ejecutivo ha podido, al reglamentar la ley, llenar esa omisión, sin alterar el espíritu de aquélla (art. 86, inciso 2º, Constitución Nacional) y concordando, por el contrario con el art. 187 del Código de Comercio, 2º apartado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Febrero 20 de 1925.

Y Vistos: estos autos de los que resulta:

1º Que a fs. 3 se presenta don Indalecio Martínez entablando demanda contra el Ferrocarril Central Córdoba por cobro de

la suma de tres mil ciento quince pesos nacionales, provenientes del retardo sufrido en el transporte de ciento cinco mil naranjas de estación Barranqueras (Santa Fe), al Retiro.

2º Manifiesta que la fruta de referencia quedó inapta para la venta dado que habiendo sido despachada el día 9 de Julio de 1923 y siendo el plazo para el transporte de horas 50.15 la carga llegó recién a destino el día 14 de Julio del mismo año, o sea con una demora de 52 horas 45 minutos.

3º Que los consignatarios de quien es cesionario, se negaron a recibirla haciendo abandono de ella y dejándola por cuenta de la empresa, de lo que se tomó debida constancia en el libro de quejas de la empresa en estación Retiro.

4º Pide el pago del valor de los efectos de referencia por la avería sufrida, que hace ascender, incluyendo fletes, a la suma reclamada con intereses y costas. Funda la acción en los arts. 181, 187 y 188 del C. de Comercio, 260, 261, 264, 266 y 349 del reglamento general de ferrocarriles y en el decreto del Poder Ejecutivo del 29 de Julio de 1921, como así también en el art. 64 de la ley 2873. Acompaña el título de cesión (fs. 1), y comprobante de la notificación de dicha cesión al administrador del Ferrocarril Central Córdoba.

5º A fs. 10 se evacúa el traslado de la demanda reconociéndose la verdad en cuanto al transporte, pero negando la avería invocada como la extensión e importancia de la misma, que le atribuye la actora así como el valor que se adjudica a la mercadería transportada.

Después de hacer consideraciones respecto a la interpretación legal del art. 187 del Cód. de Comercio y al decreto del Poder Ejecutivo del 29 de Julio de 1921 que discute de inconstitucional, solicita se rechace la demanda.

6º Abierta la causa a prueba se produce la que informa el certificado del actuario corriente a fs. 45 vta. alegando las par-

tes sobre su mérito en los alegatos de fs. 47 y 52 y se llama autos para sentencia a fs. 55 vta., por decreto debidamente consentido.

Y Considerando:

1º La empresa demandada opone como primera defensa la inconstitucionalidad del decreto dictado por el Poder Ejecutivo de la Nación en 29 de Julio de 1921, y que la parte actora invoca para determinar el retardo en que se ha incurrido en la ejecución del transporte.

2º Sostiene la empresa que el P. E. no está habilitado para establecer distintos tiempos de ejecución en el transporte, según la clase de mercadería.

Pero tal argumentación no es admisible ante los términos del art. 187 del Cód. de Comercio que confiere al poder administrador, la facultad de fijar los tiempos del transporte, sin más limitación que el precepto que dispone que ese tiempo «se contará desde las doce de la noche del día del recibo de la carga».

Nada autoriza pues, a restringir el derecho del Poder Ejecutivo con respecto a la reglamentación de la disposición de la ley mercantil. No resulta de los términos de laley, que el tiempo deba ser uniforme para todas las clases de mercadería. Por el contrario, la lógica más elemental aconseja que ciertas cosas por su naturaleza fácilmente deteriorable o por la urgencia de ser entregadas en destino, deban ser transportadas en tiempos menores.

No es otro el espíritu del art. 46 de la ley de ferrocarriles al disponer una serie de preferencias para la conducción de la correspondencia, equipaje, encomiendas, frutos y provisiones destinados al consumo diario de la población y objetos del servicio público, para los cuales los gobiernos reclamaren preferente despacho.

El decreto del 29 de Julio de 1921, al acordtar los tiempos

del transporte para la conducción de los frutos y provisiones no ataca, pues, el espíritu del art. 187 del Cód. de Comercio ni el del 46 de la ley de ferrocarriles; por consiguiente, la tacha de inconstitucionalidad por este concepto, no puede ser declarada.

3º No se llega a la misma conclusión con el segundo motivo en que la empresa demandada apoya su defensa de inconstitucionalidad.

La parte impugna también el mismo decreto en cuestión, en cuanto establece que el plazo del transporte para los frutos y provisiones se contará desde la hora en que pase el primer tren que deba conducir esa carga.

En este caso, es evidente que el Poder Ejecutivo de la Nación se ha excedido de los límites fijados por el art. 187 del Cód. de Comercio, para la determinación de los tiempos del transporte. La disposición final de ese artículo, expresa en forma bien terminante que el tiempo del transporte será «contado desde las doce de la noche del día del recibo de la carga».

El Poder Ejecutivo ha podido acortar los tiempos que creyere conveniente, pero siempre con la condición de que esos términos se contaran desde la oportunidad fijada en el precepto transcripto.

El decreto del 29 de Julio de 1921 es, pues, ilegal e inconstitucional. Ilegal, porque pugna con el espíritu y la letra del art. 187 del Cód. de Comercio, dado que el Poder Ejecutivo no ha tenido en cuenta la expresa limitación referente al momento del principio de la cuenta del tiempo de ejecución; y es inconstitucional, porque la reglamentación del Poder Ejecutivo que contiene el decreto cuestionado, vulnera el art. 86, inc. 2º de la Constitución, al alterar la ley de fondo cuya modificación solo corresponde al Congreso, en mérito a los poderes que le confiere el art. 67 en sus incisos 11º, 12º y 28º.

El infrascripto se hace cargo de los plausibles móviles que tuvo en cuenta el Poder Ejecutivo al dictar el decreto del 29 de

Julio de 1921; pero, ante las disposiciones constitucionales y la ley en vigor, si el remedio a la situación creada por la poca rapidez de los transportes, no podía encontrarse dentro de los términos de la misma ley, no se debió prescindir de la intervención del Poder Legislativo que, seguramente, tratándose de cuestiones de comercio terrestre que afectaban la salud pública, hubiera prestado toda su atención al pedido del Poder Ejecutivo.

Estas consideraciones deciden la declaración de inconstitucionalidadd el decreto del 29 de Julio de 1921, en cuanto dispone una forma de contar los plazos que contraría los que prescribe el art. 187 del Cód. de Comercio.

4º Como consecuencia forzosa del considerando que precede, debe admitirse a los efectos de determinar la demora en que se incurrió en la conducción de la fruta, que el tiempo permitido para el transporte desde Barranqueras a Retiro era de 67 horas 40 minutos, ya que al término indicado en los informes de fs. 26 y 28 deben agregarse las 16 horas y 25 minutos transcurridos desde la hora en que pasó el tren hasta las 24 horas del día en que se recibió la carga.

Es evidente, que habiendo durado el transporte ciento tres horas ha existido un retardo de treinta y cinco horas y veinte minutos, lo que da derecho al actor a reclamar de la empresa demandada la devolución proporcional de fletes de acuerdo con el art. 188 del Cód. de Comercio.

Como las partes están conformes en la aplicación de la fórmula 2 T : F :: R : X ésta debe servir para obtener la cantidad que corresponde devolver, teniendo en cuenta que el flete pagado fué de 338.15 pesos.

5º Con respecto a los daños y perjuicios cuyo cobro también se persigue en la demanda, no se ha acreditado por la parte actora la existencia de las averías que le obligaron a abandonar la cosa por cuenta del porteador.

Ninguna prueba se ha traído a los autos para la comproba-

ción de una circunstancia tan grave como la que denuncia el consignatario. Y si bien es cierto que la empresa presenta a fs. 29 un acta de la que resulta una depreciación del 10 al 15 por ciento en el valor de la mercadería, tratándose de un instrumento privado, la prueba que surge de su constancia es indivisible art. 1029 del Cód. Civil).

Por consiguiente, habría en este caso que aceptar que, si la fruta sufrió avería fué debido al exceso de carga en los vagones, lo que, por otra parte, ha quedado justificado con la carta de porte de fs. 36, los boletos de fs. 32 y 33; el cargador declaró en la primera un peso de 12.000 kilos que luego resultó alcanzar a 19.500.

Pero además, la medida que adoptó el consignatario abandonando la carga, no es procedente, sinó después de llenar los requisitos que la ley y los reglamentos disponen en salvaguardia de los derechos de ambas partes. Es necesaria la constancia precisa de la existencia de la avería, y a ello responden las disposiciones de los arts. 182 y 198 del Cód. de Comercio en cuanto prescriben el derecho del consignatario a establecer el estado de la cosa, y la obligación de las partes a someter a arbitradores la misma circunstancia.

La presunción de la Dirección de Ferrocarriles contenida en el informe de fs. 26, no tiene fundamento legal ni real desde que también podría suponerse que si la fruta llegó totalmente averiada después de un retardo de solamente 35 horas, fué porque se cargó en malas condiciones o en un estado de madurez muy adelantado.

Estas consideraciones deciden el rechazo de la demanda en cuanto solicita la condena de la empresa porteadora al pago de los daños y perjuicios por averías que no se han conseguido establecer en los autos.

Por estos fundamentos, fallo definitivamente los presentes autos: haciendo lugar en parte a la demanda de fs. 3; en conse-

cuencia, condeno a la empresa del Ferrocarril Central Córdoba a que pague dentro de diez días a Indalecio Martinena la suma que resulte de la aplicación de la forula 2 T: F:: R: X, de acuerdo a los elementos que quedan establecidos en el considerando cuarto, con intereses desde el día de la notificación de la demanda. Eximo de las costas a la empresa demandada por haber prosperado la acción en su mínima parte. — *Agustín N. Matienzo.* — Ante mí: *Miguel Angel Ceballos.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA COMERCIAL

Buenos Aires, Junio 16 de 1926.

1ª ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 57 en lo que decide sobre lo principal?

2ª ¿Lo es en lo que resuelve en materia de imposición de costas?

A la primera cuestión el doctor Meléndez, dijo:

Se trata en el caso de que entra a conocer el Tribunal, de una acción que busca hacer efectivas las responsabilidades emergentes de la ejecución irregular de un contrato de transporte ferroviario, reclamando devolución de fletes en proporción al retardo y además, resarcimiento de perjuicios, por destrucción de la mercadería materia del transporte a consecuencia de la demora y que estima en dos mil novecientos cuarenta pesos moneda nacional, lo que agregado al flete a devolver, hace un total de tres mil ciento quince pesos, como cuantía del reclamo. La contestación de fs. 10 acepta la existencia del contrato de transporte invocado, pero desconoce que existiera retardo en su ejecución y como consecuencia que proceda la devolución proporcional de fletes y la reparación de perjuicios por pérdida de la mercadería como efecto de aquél. Para sostener tal desconocimien-

to, a la vez que la inexistencia de averías o pérdida de la consignación, su extensión y monto debido a retardo, arguye de inconstitucionalidad e ilegalidad el decreto del P. Ejecutivo Nacional de fecha 29 de Julio de 1921 y que se agrega en copia a fs. 43, por el que se concede preferencia en el transporte a determinada especie de mercadería, como la de que se trata, y se dispone además que el plazo para tal transporte se inicie desde la hora en que pase el primer tren que deba conducir esa especie de carga, lo que pondría de manifiesto que no hubo demora, ya que el cómputo de tiempo hecho en la demanda y del que resulta la demora alegada y sus consecuencias, se funda en ese decreto impugnado en tales términos, ni responsabilidad emergente de ella frente a un daño mayor de que la empresa no debe responder. La sentencia rechaza la impugnación bajo su primer aspecto de los dos en que se la formula, esto es, en cuanto a que el citado decreto sea inconstitucional por establecer distintos tiempos de ejecución en razón de preferencia, según la especie de carga de que se trate. La admitte, sin embargo, bajo el segundo aspecto, esto es, en cuanto al momento en que empieza el curso del plazo legal de ejecución al fijarlo en la hora de paso del primer tren que deba conducir esa especie de carga. Rechaza el resarcimiento de daño mayor, y acepta en parte la devolución de fletes, calculando la extensión del retardo sobre la base de la ilegalidad, que declara de dicho decreto en la parte ya indicada y sujetándose al respecto a las normas generales y con prescindencia de aquél. La recurren ambas partes: el actor para que se conceda al reclamo la extensión que le fija la demanda y se impongan las costas a la empresa; y esta última para que se admita la impugnación de inconstitucionalidad, formulada en la contestación, en todas sus partes.

No comparto la tesis que la empresa sustenta en su recurso y por ende la objeción de inconstitucional o ilegal que hace al decreto ya citado; en cuanto al primer aspecto para opinar en tal sentido, me fundo y doy por reproducidos los propios fundamentos del decreto, y los de la sentencia apelada en concordancia,

pues, ellos ponen de manifiesto la ausencia de base en la impugnación a ese respecto. En cuanto al segundo aspecto: el decreto tan solo reglamenta las disposiciones del at. 46 de la ley general de ferrocarriles N° 2873, que establece las preferencias en la conducción de las cargas entre otras a favor de los frutos y provisiones destinados al abastecimiento diario de las poblaciones y con el fin de acentuar mayormente si fuese necesario, esa preferencia y de estimular a la vez en razón de ella el celo de las empresas ferroviarias en su conducción con toda la diligencia que es menester y que reclama su naturaleza perecedera y su destino relacionado con altas razones de bienestar general, de beneficio común como es el aprovisionamiento diario de las poblaciones, ha acrecentado esa preferencia estableciendo un momento especial de iniciación del curso del plazo para su transporte consultando el espíritu y propósitos claramente definidos de la ley citada, en cuanto consagra dicha preferencia y que aparentemente infringe la disposición al respecto del art. 187 *in fine* del Cód. de Comercio. Y lo digo así desde que el punto anterior al de las doce de la noche del día en que se reciba la de partida fijado es contigente ya que en su latitud tanto puede ser carga que fija el código, como posterior; y entonces estaría o no de acuerdo con este último, según las circunstancias de cada caso, lo que le priva del caracter de una alteración permanente e invariable que se le atribuye. Por otra parte aquella disposición del Código de Comercio, contiene una norma general sin prever los numerosos casos particulares que contempla la ley especial en el art. 46 ya citado, para consultar en lo posible los casos especiales que puedan ocurrir en la aplicación de aquel precepto general; y al ser así, en mi concepto, no se ha quebrantado el espíritu de la disposición general del art. 187 a que hago referencia, que no contempla el caso especial discutido, porque en su generalidad no ha podido proverlo y en esas condiciones y siendo posterior la sanción de la ley N° 2873 a la del código citado, y tomando como medio de interpretación para decidir la duda, si alguna cupiera en la cuestión, las propias expresiones y grandes

finalidades que contempla el preámbulo de la Constitución Nacional, no considero que el decreto aludido sea inconstitucional, en el aspecto que dejo analizado. Debe, en consecuencia, calcularse la extensión del retardo con arreglo a sus disposiciones y reformarse, por lo tanto, en esa parte el fallo apelado.

Por lo demás y entrando a juzgar en la acción resarcitoria en sí misma, se advierte que no se ha probado la responsabilidad de la empresa demandada por el daño mayor cuya reparación también se persigue, porque no se ha acreditado la existencia del nexo de casualidad entre la pérdida o avería de la carga como efecto, y el retardo que se dice haberla originado como causa, máxime cuando hay antecedente como el de fs. 29 que atestigua, en contrario o sea en el sentido de deberse el hecho a un acto del propio damnificado al cargar con exceso los vagones; porque no se ha establecido la extensión del daño mayor para dejar así sentado, si comprendía toda la carga, o si tan solo parte de ella, y en qué proporción; y porque en ningún momento el damnificado, en el supuesto de existir responsabilidad de la empresa, adoptó en resguardo de sus intereses y en relación al perjuicio, las medidas que a ese efecto indican las disposiciones de los arts. 182 y 198 del Cód. de Comercio. En esas condiciones, pues, el resarcimiento del mayor daño no procede.

En conclusión, por todo lo que dejo expuesto, debe revocarse la sentencia en cuanto declara en parte la inconstitucionalidad e ilegalidad del decreto del P. E. Nacional de fecha 29 de Julio de 1921, en cuanto establece el momento en que se inicia el curso del plazo para ejercitar los transportes de efectos destinados al consumo diario de las poblaciones, fijándolo en la hora de paso del primer tren que deba conducir mercadería de esa especie; reformarla en cuanto a extensión del retardo en que se ha incurrido, la que debe fijarse con sujeción a ese decreto, y confirmarla en lo demás que decide. Tal es mi voto.

Por análogas razones a las aducidas por el doctor Meléndez, el doctor Estrada se adhirió a su voto.

El doctor Casares, dijo:

Respecto de la inconstitucionalidad del decreto del Poder Ejecutivo de fecha 29 de Julio de 1921, estoy de acuerdo con las conclusiones del señor Vocal doctor Meléndez.

Pienso, en efecto, que no excede las atribuciones que confiere a aquél, el art. 86, inc. 2º de la Constitución Nacional, en cuanto establece plazos distintos para el transporte de determinada clase de mercaderías, porque el at. 187 del Cód. de Comercio le autoriza para fijar el tiempo mínimo de los transportes sin determinar que deban ser iguales con relación a toda especie de cargas; porque la fijación de términos especiales por razón de la naturaleza de ellas y de las necesidades que están destinadas a llenar, encuadra, entonces, dentro de las facultades de reglamentación de que está investido el poder administrador a efecto de conseguir que la ley se aplique a situaciones determinadas en concordancia con los fines que el legislador solo puede contemplar de un punto de vista general, y porque basta que dichas diferencias se hayan sancionado con relación a todas las consignaciones de una misma naturaleza y rijan los servicios de todos los ferrocarriles, para mantener el imperio de la igualdad.

Lo mismo opino en cuanto dispone que el plazo de ejecución en tales transportes, se inicie desde que pasa el primer tren. El art. 46 de la ley 2873, como lo recuerda el señor Vocal doctor Meléndez, posterior a la sanción del Código de Comercio, al establecer la preferencia de las consignaciones que menciona se ha inspirado en el propósito de asegurar el aprovisionamiento de los centros de población en forma eficaz y regular, impidiendo en lo posible y en mira de exigencias fundamentales de higiene y salud públicas, el consumo de frutas y provisiones en condiciones malas o deficientes. Es cierto que solo contempla expresamente el orden de la carga, pero como la ley no puede ser causística y prever los detalles, a pesar de ello, las medidas que tiendan a realizar en la práctica su fin esencial con sujeción al pensamiento que informa el texto respetivo, siempre que se encie-

rren dentro de límites razonables, y en el caso no se aduce que sean excesivas, ni el tiempo transcurrido sin impugnarse el decreto, permitiría inferirlo, se ajustan a la facultad de dictar reglamentos atribuída al Poder Ejecutivo, pues procuran la ejecución fiel de la ley, y lejos de alterar, convierten su espíritu en acción.

Por ello y porque la mera "suposición" de la Dirección de Ferrocarriles, según informe de fs. 26, es insuficiente para declarar que las averías provengan del retardo, dadas las circunstancias de hecho que señala el fallo de 1ª Instancia (fs. 50 v., Nº 5), y la época en que se verificó el transporte (Julio, fs. 3), adhiero al voto de los señores Vocales preopinantes.

A la segunda cuestión el doctor Meléndez, dijo:

La solución a que llego en lo principal materia de este litigio, pone de manifiesto que la acción solo prospera en exigua parte de su extensión, tan solo en cuanto a la magnitud del retardo y devolución consiguiente proporcional del flete pagado. En esas condiciones, no creo fundada la pretensión que sostiene el recurso, para que se imponga a la empresa el pago de las costas devengadas en el juicio; y entiendo que la solución apelada que manda se paguen en el orden causado, es la que más se ajusta al precepto del art. 221 del Cód. de Procedimientos, en razón de la naturaleza de las cuestiones debatidas, que arroja suficiente mérito para el ejercicio de esa facultad excepcional que tal disposición confiere. Voto, entonces, afirmativamente en la cuestión propuesta.

Por análogas razones a las aducidas por el doctor Meléndez los doctores Estrada y Casares se adhirieron a su voto.

Por los fundamentos del precedente acuerdo, se revoca la sentencia dictada a fs. 57, en cuanto declara la inconstitucionalidad e ilegalidad del decreto del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 29 de Julio de 1921, por fijar como momento de partida del curso del plazo de ejecución de un transporte ferroviario de artículos de abastecimiento diario, el de paso del primer tren que

deba conducir esa especie de carga; se reforma en cuanto fija la extensión del retardo, la que debe establecerse conforme a ese decreto y demás disposiciones pertinentes, y se confirma en lo demás que decide, debiendo pagarse también por su orden, en atención al resultado de los recursos interpuestos, las costas de esta instanvia. — *Pedro V. Meléndez.* — *Alberto Estrada.* — *Angel M. Casares.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1926.

Suprema Corte:

Don Indalecio Martinena demanda a la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, ante la jurisdicción ordinaria de la Capital, por cobro de pesos provenientes de los perjuicios sufridos a consecuencia del retardo ocasionado en el transporte de un cargamento de naranjas conducidas desde Estación Barranqueras (Santa Fé), a Estación Retiro de esta ciudad.

Durante la substanciación del juicio se ha cuestionado la ilegalidad e inconstitucionalidad del decreto del P. E. de Julio 29 de 1921, sosteniendo la parte demandada que éste altera el espíritu del art. 187 del Código de Comercio y 46 de la ley número 2873, lo que es repugnante al art. 86, inciso 2º de la Constitución Nacional, y desestimada esta tacha por la sentencia de primera y segunda instancia, procede el recurso extraordinario traído a conocimiento de V. E. de acuerdo con las leyes números 48 y 4055, siendo este el punto de derecho sometido a mi dictamen.

El decreto aludido que modificó el art. 220 del reglamento general de ferrocarriles, establece en la parte pertienente (art. 1º) que no obstante lo que dispone el art. 218 del citado reglamento "los frutos y provisiones de substancias alterables o de

carácter perecedero, destinados al consumo inmediato de las poblaciones, serán transportados dentro de los plazos máximos fijados en la tabla del art. 349, empezados a contar desde la hora en que pase el primer tren que deba conducir esa clase de carga, a cuyo efecto se hará figurar a estos trenes en el horario público. Las expresadas consignaciones deberán ser puestas a disposición de los interesados inmediatamente de llegados a destino" (fs. 43).

La preferencia acordada para el transporte de los artículos de referencia fundada en razones de interés público está dentro de las facultades constitucionales del poder administrador, a quien incumbe la función de reglamentar las leyes. El art. 187 del Código de Comercio contempla una situación de carácter general, sin prever los casos especiales de la naturaleza de los enunciados y, en estas condiciones no puede sostenerse, con éxito, que la cláusula transcripta altere el espíritu de esta disposición ni la del art. 46 de la ley Nº 2873, teniendo en cuenta los móviles que inspiraron la reforma introducida al mencionado art. 220, "en beneficio de la economía general del país", como se consigna en el decreto impugnado.

Que los argumentos aducidos por la parte demandada en apoyo de sus pretensiones no son suficientes para destruir las sólidas consideraciones legales en que se basa el fallo recurrido para declarar la legalidad y constitucionalidad del decreto de referencia, toda vez que éste se concreta a reglamentar el art. 46 de la ley general de ferrocarriles estableciendo ciertas preferencias para cargas dterminadas, sin quebrantar por ello el principio de igualdad que debe observarse para todas las consignaciones de idéntica naturaleza.

Por estas consideraciones y las concordantes del fallo apelado, que reproduzco en la parte pertinente, pido a V. E. se sirva confirmarlo en lo que ha podido ser materia del presente recurso extraordinario.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 10 de 1928.

Vistos:

Considerando:

Que demandada la empresa del ferrocarril Central Córdoba por don Indalecio Martinena por cobro de la suma de tres mil ciento quince pesos, proveniente del retardo con que le fué transportada una carga de naranjas despachada en Barranqueras con destino a Retiro, y fundada la acción en los artículos 181, 187 y 188 del Código de Comercio, 260 a 266 y 349 del Reglamento General de Ferrocarriles, 64 de la ley 2873 y decreto del P. E. de 29 de Julio de 1921, la parte de la compañía al contestar la demanda, alegó entre otras, la razón de inconstitucionalidad del decreto mencionado, en cuanto este dispone «qué los frutos y provisiones de sustancias alterables o de carácter perecedero destinadas al consumo de las poblaciones, serán transportados dentro de los plazos fijados en la tabla del art. 349 (R. F. C.), empezando a contar desde la hora en que pasa el primer tren que deba conducir esa clase de carga». Alegó la compañía que tal disposición es contraria al art. 187 del Código de Comercio, en cuanto ataca la uniformidad de plazos fijados en él para todas las cargas y aún la manera de contar el tiempo para el transporte, a pretexto de reglamentar una ley (art. 86 Constitución Nacional).

Que resuelto el caso en favor de la constitucionalidad del decreto impugnado y en contra del derecho de la compañía, por sentencia de la Cámara Comercial de la Capital, la parte de aquella interpuso el recurso extraordinario que fué concedido a fs. 89.

Que, por consiguiente, la jurisdicción de esta Corte, en el caso, está limitada, a la cuestión de inconstitucionalidad referi-

da, que ha sido contemplada oportunamente por la sentencia en recurso.

Que a este respecto, y abundando en los argumentos claros y precisos que traslucen los votos de los señores camaristas que han llevado la palabra en el acuerdo, que funda el fallo apelado, basta observar que el decreto del 29 de Julio de 1921, no reglamenta el art. 187 del Código de Comercio, si no el 46 de la ley de ferrocarriles, sancionada con posterioridad a dicho código, y que el recordado artículo establece preferencia para la conducción de ciertas y determinadas cargas, entre las cuales se hallan, los «frutos y provisiones destinados al consumo diario de las poblaciones que el ferrocarril comunique».

Que no estableciéndose en la ley 2873, los plazos en que las mercaderías preferidas deben ser transportadas ni el momento desde que este plazo debe comenzar a contarse, el P. E. ha podido al reglamentar la ley, llenar esa omisión, sin alterar el espíritu de aquélla (art. 86, inc. 2º Constitución Nacional) y concordando, por el contrario con el del art. 187 del Código de Comercio, 2 apartado.

Que, por otra parte, los fundamentos del decreto impugnado, son propios, por si mismos, para sostener su legalidad y su justicia, dentro de las prescripciones de la Constitución y las leyes comunes y especiales invocadas.

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia apelada y del dictamen del Señor Procurador General se confirma ésta, en la parte que ha sido materia del recurso extraordinario. Las costas por su orden, atento, a la naturaleza de la causa. Notifíquese y devuélvase previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Compañía de Seguros «La Soberana» contra la Provincia de Jujuy, sobre cobor de pesos.

Sumario: Siendo las provincias personas jurídicas con arreglo al artículo 33 del Código Civil, le son aplicables las disposiciones del art. 36 del mismo Código, y se hallan, por lo tanto, habilitadas para negar eficacia a los actos de sus representantes cuando éstos se hubieran extralimitado al ejercitar sus poderes; en consecuencia, debiendo conocer la actora las disposiciones legales precedentemente consignadas y atento lo dispuesto por los artículos 21 y 78, inciso 5º de la Constitución de la Provincia de Jujuy, según las cuales toda erogación de dineros públicos fuera de la autorización de gastos sancionados por la ley de presupuesto o especiales, hace personalmente responsables a los que la ordenen o ejecuten, corresponde el rechazo de una demanda por cobro de un seguro celebrado por el Poder Ejecutivo sin que la legislatura hubiere autorizado el gasto. (Contrato nulo. Artículo 1931 del Código Civil).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 13 de 1928.

Y Vistos: Este juicio seguido por la Compañía de Seguros «La Soberana» contra la Provincia de Jujuy sobre cobro de pesos, del que resulta:

Que a fs. 9 comparece Carmelo P. Grande por la compañía actora demandado a la Provincia de Jujuy por cobro de la suma de cinco mil doscientos cincuenta pesos moneda nacional, sus intereses y costas a mérito de los siguientes hechos.

Que la demandada con el objeto de asegurar su personal de policía de la Capital y Provincia, guardia cárceles, bomberos, etc., consultó varias propuestas de diferentes compañías y conviniéndole las condiciones y tarifas de la actora, celebró con ella el respectivo contrato, emitiéndose la póliza Nº 14.338 que la Compañía envió por intermedio de su agente don Guillermo Kliver al gobierno de la Provincia igual en su tenor a la que inutilizada acompaña.

Que el gobierno extendió una orden de pago en favor de su representada por el valor del premio o sean cinco mil doscientos cincuenta pesos moneda nacional, la cual debía hacerse efectiva una vez entrega la póliza. Y ese pago no se ha efectuado hasta el presente no obstante las múltiples gestiones realizadas en tal sentido por su mandante.

Que el contrato de seguro se halla justificado: a) por la póliza Nº 14.338 anotada en el registro que lleva la Compañía; b) por la solicitud firmada por el señor Gobernador de la Provincia de Jujuy, don Mateo C. Córdoba y el Ministro don M. T. Campo y c) por la orden de pago extendida por los mismos.

Que funda su acción en las cláusulas de la póliza y en lo dispuesto por los artículos 492, 505, 506, 507, 508 y concordantes del Código de Comercio y 1197 del Código Civil.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, corrióse a fs. 12 vta. traslado de la demanda que fué evacuado a fs. 23 pidiendo su representante el rechazo de la misma, con costas, a mérito de las siguientes razones.

Que la Provincia de Jujuy entiende que no está obligada al pago de la suma reclamada porque el contrato de seguro en ningún momento llegó a perfeccionarse y porque contraría disposiciones expresas de la Constitución de la Provincia, de la ley de contabilidad, del Código Civil y de los preceptos mas elementales del derecho administrativo.

Que el contrato no alcanzó a perfeccionarse porque la póliza

no fué entregada, porque su vigencia estaba subordinada al pago de la cantidad reclamada y porque la Compañía no abonó cantidad alguna por los accidentes sufridos durante el tiempo que según la actora estuvo en vigor el contrato.

Que el Poder Ejecutivo carecía de facultades constitucionales y legales para celebrar el contrato de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 21, 78 inc. 5º y 38 de la Constitución de la Provincia y 16, 10, 59 y 60 de la ley de contabilidad.

Que el contrato materia de la demanda no entraña un caso «grave y evidente» como resulta del hecho de que la Compañía no abonó una sola prima en concepto de seguro y que mientras la legislatura en ejercicio de sus facultades no apruebe la erogación, la actora no tiene derecho de reclamar judicialmente suma alguna a la Provincia, porque el contrato no la obliga de acuerdo con el art. 1931 del Código Civil.

Que abierta la causa a prueba se produjo la que expresa el certificado de fs. 69, alegando sobre su mérito ambas partes a fs. 71 y 76 y llamáronse autos para definitiva a fs. 78 vta.

Y Considerando:

Que dados los términos en que ha quedado trabada la *litis* corresponde desde luego examinar el fundamento relativo a la invalidez del contrato aducido por la Provincia para pedir el rechazo de la demanda.

Que según aparece del expediente administrativo agregado el contrato de seguros fué propuesto al Poder Ejecutivo de la Provincia el 23 de Noviembre de 1923, dictándose en la misma fecha el decreto suscribiendo la operación y creando una partida de cinco mil doscientos cincuenta pesos moneda nacional para cubrir el gasto debiendo solicitarse oportunamente la aprobación de la Legislatura.

Que de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 21 y 78,

inciso 5º de la Constitución de la Provincia de Jujuy, toda «erogación de dineros públicos fuera de la autorización de gastos sancionados por la ley de presupuesto o especiales hace personalmente responsables a los que la ordenen o ejecuten», correspondiendo a la Legislatura aprobar o desechar las cuentas de gastos e inversiones efectuados por el Poder Ejecutivo.

Que del informe corriente a fs. 59 vta., resulta que los presupuestos correspondientes a los años 1923, 1924 y 1925, no contienen partida alguna autorizando al Poder Ejecutivo a contratar seguros sobre accidentes de trabajo y que desde el año 1923 hasta su fecha no ha sido sancionada ley alguna que apruebe el gasto efectuado por el Poder Ejecutivo, en virtud del decreto de 23 de Noviembre de aquel año.

Que, la Provincia de Jujuy como persona jurídica sólo ha podido ser obligada por sus representantes legales en la hipótesis de que éstos hubieran contratado dentro de las facultades que les están conferidas por los estatutos, las leyes o la Constitución, lo que no ha ocurrido en el caso de autos, pues se ha autorizado un gasto que requería para su validez la aprobación de la legislatura según expreso precepto constitucional.

Que tampoco podría invocarse para justificar la demanda el art. 16 de la ley de contabilidad de la Provincia, por cuanto éste sólo autoriza los gastos fuera de presupuesto cuando un grave y urgente interés público lo requiera y es obvio que el contrato de seguros celebrado no se ajusta a aquella exigencia ni siquiera fué invocado en el respectivo decreto.

Que siendo las provincias personas jurídicas con arreglo al art. 33 del Código Civil, les son aplicables las disposiciones del art. 36 del mismo Código y se hallan por lo tanto habilitadas para negar eficacia a los actos de sus representantes cuando éstos se hubieran extralimitado al ejercitar sus poderes. Fallos, tomo 148, pág. 83.

Que debiendo conocer la actora las disposiciones legales pre-

cedentemente consignadas, ha celebrado con el Poder Ejecutivo de la Provincia un contrato nulo con arreglo a lo que dispone el art. 1931 del Código Civil, ya que aquél no pudo autorizarse por el Poder Ejecutivo sin invadir las atribuciones que la Constitución de la Provincia ha conferido al Poder Legislativo. Fallos, tomo 135, página 347.

Por estos fundamentos se absuelve de la demanda a la Provincia de Jujuy sin especial condenación en costas, dada la naturaleza de la cuestión resuelta. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE.

Doña Blanca López Lecube de Villafañe contra el Gobierno de la Nación por daños y perjuicios.

Sumario: 1º No se puede fundar una acción de daños y perjuicios por incumplimiento de una convención inexistente.

2º Una disposición ministerial subordinada en sus efectos a la aprobación gubernativa no crea un vínculo de obligacion para la Nación, además de que así está establecido por expresas disposiciones de la Constitución. Arts. 86 y 89.

3º El que ejerce su derecho está exento de toda responsabilidad. *Nullus videtur dolo facere qui suo jure utitur.* Código Civil, artículo 1071.

Caso: Lo explien las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 1º de 1927.

Y Vistos: Los promovidos por Francisco J. Villafañe en representación de su esposa Blanca López Lecube de Villafañe contra la Nación sobre indemnización de daños y perjuicios.

Y Considerando:

1º Que la parte actora expresa en su demanda que el Gobierno Nacional le ha ocasionado una serie de daños y perjuicios como consecuencia de contratos celebrados con ella, en virtud de haberse negado a cumplirlos. Señala que con relación a la casa calle Humberto I Nº 782 de propiedad de la actora, rigió un contrato de locación de fecha Septiembre 1º de 1921 por tres años, con opción a dos más, habiéndole solicitado el Ministerio de Instrucción Pública a la actora en 1923 le presentara propuestas para formalizar un nuevo contrato de locación mediante la realización de obras ampliatorias en dicha casa.

A raíz de ello, dice la actora, se originó una serie de tramitaciones consistentes en notas y escritos de la actora al Ministerio, informes, presupuestos, dictámenes y resoluciones administrativas y ministeriales que detalla y transcribe, de todo lo cual deduce que se ha formado un nuevo contrato de locación, por cinco años, a razón de dos mil treinta pesos moneda nacional de alquiler mensual, que debería pagar la parte demandada y como ésta no lo cumplió, le ha irrogado a la actora una serie de daños y perjuicios en concepto de utilidad que dejó de percibir, honorarios de arquitecto, gastos de planos y de diversos orden, etc., etc., que estima en la cantidad de setenta y ocho mil doscientos cincuenta pesos moneda nacional. A ello agrega la circunstancia de haber recibido la casa con los desperfectos materiales que enu-

mera, cuyo monto asciende a ocho mil ochocientos pesos moneda nacional.

Invoca diversas disposiciones del Código Civil, principios de doctrina y jurisprudencia de variada índole en apoyo de su demanda y luego de insistir en el indiscutible derecho que le asiste, solicita se condene a la Nación al pago de las sumas indicadas, con intereses y costas.

Contesta la demanda el Señor Procurador Fiscal negando que la Nación haya formalizado el nuevo contrato a que alude la actora, después de vencido el que celebrara en Septiembre 1º de 1921, a pesar de que mediaron proposiciones, proyectos y hasta propósitos ministeriales de combinar un nuevo contrato, que repite no llegó a formalizarse, pues en todo caso se habría tratado de celebrar un contrato «ad referendum» de la aprobación del P. E. que jamás existió, siendo insuficiente la autorización ministerial relativa a la celebración del contrato para ligar a la Nación. Manifiesta el referido Procurador Fiscal que en ningún momento hubo acuerdo de voluntades y no habiendo existido contrato, mal puede hablarse de su incumplimiento. Los daños y perjuicios de que se ocupa la actora, no han ocurrido, y en su caso, pudo haberlos evitado disponiendo libremente de la casa, en vez de pretender un alquiler que no tenía porque pagarle la Nación.

En cuanto al capítulo de los daños y perjuicios, sostiene que se ha abultado generosamente su monto, y para solicitar su rechazo, invoca la cláusula séptima del primitivo contrato, donde se dice que al finalizar aquél, la casa le será devuelta al locador en el estado en que se encuentre, sin ulteriores responsabilidades por parte del Ministerio. Examina por lo demás, desconociendo en absoluto la existencia de esos desperfectos y en mérito de cuanto deja expuesto, pide se rechace la demanda, con costas.

2º Que estudiada la presente causa, cabe reducirla a sus verdaderas proporciones y al resolver por su orden las cuestiones

planteadas, corresponderá tratar en primer término lo relativo al reclamo por daños y perjuicios emergentes del incumplimiento del nuevo contrato a que se alude en la demanda.

Examinados los autos y sus agregados advierte el suscrito que en realidad no se ha comprobado la existencia de ese nuevo contrato, específicamente considerado, que ligase a la actora con la Nación en la forma al efecto establecida dentro del régimen vigente, esto es, promediando un decreto del P. E. aprobatorio de semejante contrato una vez estudiado y firmado por el interesado propietario y la persona a quien facultase al efecto el Ministerio respectivo.

Las propuestas, informes, dictámenes, resoluciones administrativas y ministeriales que figuran en este juicio y sus agregados no revelan que la Nación, constitucional y legalmente hablando, se vinculase jurídicamente con la actora en lo concerniente al arriendo de la finca en cuestión, fuera de lo pactado en el contrato de Septiembre 1º de 1921.

Las resoluciones ministeriales de fs. 32 vta., 53 y 55 exp. 443 letra V., 1924, Obras Públicas, tienen un alcance preciso y determinado que fluye de sus propios términos, que sin duda no señalan que la Nación quedase obligada en forma definitiva hacia la actora en lo relativo al arriendo de aquella finca, pues para que tal cosa ocurriera se hacía necesario que la Nación exteriorizara su voluntad por órgano del P. E. con arreglo a lo dispuesto en los arts. 86 y 87 de la Constitución Nacional; art. 2º, inc. 8º, ley 3727; art. 34, ley 428 y sus concordantes; arts. 915, 916, 1144, 1145 y 1161 del Cód. Civil.

Si por virtud de las circunstancias o sea por las gestiones administrativas de la actora tendientes a conseguir se le tomase en arriendo su casa, se han dictado las resoluciones ministeriales preindicadas, ello no quiere decir que la Nación, como persona capaz de contraer obligaciones, quedase atada por ningún vínculo con la actora, desde que ésta no ha demostrado cumplidamente la recordada exteriorización de voluntad por parte de la Nación,

de contratar con la demandante en la forma que corresponde y a este respecto cabe hacer notar que a fs. 59 del expediente administrativo citado, reconoce el esposo de la actora que existe un contrato a firmarse e insiste a fs. 595 en que tal contrato no se ha firmado. Quiere decir ello, que todo lo ocurrido no ha pasado de un mero proyecto de extenderse el contrato aludido en la demanda.

Pero, aún en el supuesto de que ese contrato se hubiera extendido de conformidad con la resolución de fs. 55, exp. citado, lo cierto es que, se tendría que haber extendido «ad referendum», como reza tal resolución ministerial, lo que significa claramente que era indispensable y condición *sine qua non*, recayera el ulterior decreto aprobatorio del P. E. para que ese contrato cobrase existencia y constituyera fuente de derechos y obligaciones, esto es, si la Nación quería contratar con la actora tendría que haber obrado como lo hizo al celebrar con la actora el contrato de Septiembre 1º de 1921, según lo reconoce ésta a fs. 11 del juicio agregado sobre consignación de llaves y como también lo hizo cuando alquiló la casa calle Callao 628, de otro propietario, según se advierte en la resolución ministerial de fs. 62 v., contrato de fs. 63 y decreto aprobatorio del P. E. de fs. 65, expediente citado.

Si no ha existido entonces el nuevo contrato aludido en la demanda, cae de su peso que no hay obligación a cargo de la Nación, y por lo tanto rige el art. 499 del Código Civil para rechazar la demanda en cuanto concierne a la indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de dicho contrato, cuyos rubros se detallan a fs. 55, 31 y 32, haciéndolos ascender a la cantidad de setenta y ocho mil doscientos cincuenta pesos moneda nacional.

El criterio con que el suscrito encara este aspecto del asunto, armoniza con el sustentado por el mismo en Diciembre 1º de 1925 y Febrero 17 de 1917, casos de Lanús y Hary y Muruzábal v. Nación, por «Gaceta del Foro» Nros. 2628, 3418 y 3533. Véase

asimismo sentencia del suscrito, fecha Mayo 5 de 1927, juicio Viejobueno v. Nación, confirmada por la Cámara en Septiembre 23 de 1927.

3º Que corresponde tratar ahora el otro aspecto del pleito, o sea el relacionado con la indemnización de los daños y perjuicios por los desperfectos sufridos por la finca durante la vigencia del contrato fecha Septiembre 1º de 1921, cuyo monto en el instante de la entrega de la casa asciende según la actora a la cantidad de ocho mil ochocientos pesos moneda nacional (fs. 6).

La actora ha comprobado en autos, de una manera general, que en efecto se le entregó la finca en cuestión con una serie de destrozos de diversa magnitud (véase acta de entrega corriente a fs. 8 del exp. agregado sobre consignación de llaves y declaraciones de fs. 72, 73, 75, 78, 79, 98 y 105 del presente expediente).

El Procurador Fiscal defiende a la Nación invocando la cláusula séptima del contrato de fs. 9 vta., que obra en el juicio sobre consignación de llaves y en tal virtud sostiene que ninguna responsabilidad le alcanza a su representada.

Si bien es cierto que esa cláusula establece que «al finalizar el presente contrato, la casa le será devuelta al locador en el estado en que se encuentre, sin ulteriores responsabilidades por parte del Ministerio», no es menos cierto que semejante cláusula no tiene ni puede tener en modo alguno el ilimitado alcance que quiere atribuirle la Nación.

Es regla de derecho, consagrada por la jurisprudencia, que los contratos deben ser pactados y cumplidos de buena fe, pues ellos obligan a todas las consecuencias que puedan considerarse que hubiesen sido virtualmente comprendidas en ellos, art. 1198, Código Civil.

Y bien, la locación de referencia debe haber tenido por objeto, sin duda alguna, el uso y goce de la finca dentro de los términos generales inherentes a la locación, en lo que ciertamente no están comprendidos los desperfectos aludidos en el acta de entrega y los expresados por los testigos antes mencionados.

En estas condiciones entiende el suscrito que rigen en el presente caso los arts. 512, 1068, 1069, 1493, 1523, 1534, 1554, 1561, 1562, 1573, 1616 y concordantes del Cód. Civil y por consiguiente la reclamación deducida por la actora sobre este particular, tiene innegable fundamento.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando parcialmente la demanda interpuesta por Francisco J. Villafañe en representación de su esposa Blanca López Lecube de Villafañe contra la Nación sobre indemnización de daños y perjuicios emergentes de incumplimiento de un contrato de locación. Admito dicha demanda en lo concerniente a la indemnización de daños y perjuicios relacionados con los desperfectos sufridos por la finca Humberto I Nº 782, con motivo del contrato de arriendo celebrado en Septiembre 1º de 1921 entre la actora y la Nación y declaro que ésta se encuentra obligada a pagar a aquella la cantidad que la actora jure dentro de la de seis mil pesos moneda nacional de conformidd a lo expresado en el tercer considerando. Con intereses estilo Banco de la Nación, a contar desde la notificación de la demanda. Costas por su orden, atenta la naturaleza y resultado de la causa y falta de malicia o temeridad en la actora. Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente archívese el expediente, previa devolución de los agregados a sus respectivas procedencias.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Mayo 21 de 1928.

Vistos estos autos seguidos por Blanca López Lecube de Villafañe contra la Nación, sobre daños y perjuicios, y

Considerando:

Que la parte actora repite en estos autos las argumentaciones en el expediente agregado «Gobierno de la Nación v. Francisco Villafañe, por consignación de llaves», pero para demostrar ahora que se trata de un nuevo contrato de locación de la finca Humberto I N° 782, contrato que antes, según se dijo, había sido prorrogado y por ello que era improcedente la consignación de llaves.

La sentencia dictada en esos autos que desconoció la prórroga de la locación y, en consecuencia, hizo lugar a la consignación de las llaves, fué confirmada por esta Cámara y luego por la Corte Suprema.

Por ello y fundamentos aducidos por el señor juez *a quo* en la sentencia de fs. 140, se la confirma en todas sus partes, sin costas, porque la demanda sólo ha prosperado en mínima parte y la demandada ha desconocido en absoluto su responsabilidad. Repóngase las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *R. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 17 de 1928.

Y Vistos:

El recurso ordinario de apelación concedido a ambos litigantes contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio seguido por doña Blanca López Lecube de Villafañe contra el Gobierno de la Nación por daños y perjuicios.

Y Considerando:

Que los postulados fundamentales de la demanda han quedado concretamente definidos en la controversia del litigio y en

las decisiones recaídas en el mismo, y en resumen se reducen a determinar si se deben o no al actor, y en caso afirmativo, en qué proporción, los daños y perjuicios que sostiene le ha inferido el demandado por el doble concepto del incumplimiento de un contrato de locación y de los desperfectos que se dicen producidos en la finca aludida desalojada a la terminación de otro contrato de la misma especie.

Que tanto por la naturaleza de la causa, como por los factores de hecho con que se ha planteado y debatido el *sub judice*, es evidente que en realidad la solución de éste depende especialmente de los resultados o conclusiones que arroje la prueba producida y en su caso, de la apreciación que corresponda hacer de la que haya sido materia del litigio.

Que comprendiéndolo así las partes, han traído a los autos los instrumentos de comprobación que respectivamente los conciernen, directa o indirectamente, y entre ellos, los expedientes que en el orden administrativo y judicial constituyen antecedentes relacionados en forma inmediata con las cuestiones que se discuten en este juicio.

Que de esa documentación comprobatoria, tan abundante como decisiva, resulta demostrado que por el ministerio respectivo se dictaron resoluciones o providencias encaminadas a preparar la celebración de un contrato de arrendamiento en reemplazo del de 1921 que estaba próximo a terminar o que había caducado, autorizándose al efecto a la Dirección de la Escuela para que suscribiera el correspondiente convenio «ad referendum» del Poder Ejecutivo. Pero esa autorización no aparece ejercitada, vale decir, el contrato no fué celebrado, el propósito de realizarlo no llegó a formalizarse ni aún en los términos condicionales de la resolución ministerial, y en consecuencia, así como el actor pudo disponer libremente de su propiedad como mejor conviniera a su interés o a su derecho, ha podido, a su vez, el demandado dar por concluidas las negociaciones pendientes, sin ulteriores responsabilidades legales que sólo habrían derivado de una relación

jurídica que no surge de lo actuado en el caso. En tales condiciones, es pues de elemental consideración que no ha podido sostenerse con verdad, ni el deber del Poder Ejecutivo de aprobar el contrato, ni la afirmación de que en definitiva fué aprobado por intermedio de un mandatario o representante del fisco a una y otra proposición les falta la base esencial, la existencia del contrato, y de ello emana una consecuencia inconcusa, la de que no es posible fundar una acción de daños y perjuicios por incumplimiento de una convención inexistente.

Que carecen, asimismo, de eficacia jurídica, a los efectos de la tesis del actor, las otras dos enunciaciones que formula sobre este punto, a saber, que las decisiones ministeriales referidas han creado para la Nación el vínculo de obligación que se invoca, y que en el supuesto de la invalidez del contrato, la responsabilidad del Estado, surgiría de la ejecución de un hecho que por su culpa ha ocasionado el daño que se demanda. El primer enunciado es insubsistente porque el mismo decreto ministerial citado subordina sus efectos a la aprobación gubernativa, y además porque así está establecido por expresas disposiciones de la Constitución (artículos 86 y 89); y lo es el segundo por cuanto según ya queda dicho, en las condiciones que se han realizado los trámites de referencia no ha podido surtir entre actor y demandado la relación jurídica que se pretende; el Estado ha ejercido en el caso su derecho y por consiguiente está excento de toda responsabilidad (*Nullus videtur dolo facere qui suo jure utitur*; Código Civil, art. 1071).

Que en cuanto a la indemnización demandada por concepto de los deterioros que se han producido en la finca de que se trata durante la ocupación de la misma por la Escuela Comercial de Mujeres, este Tribunal estima que en el fallo de primera instancia (fs. 140) confirmado por sus fundamentos por la sentencia apelada, se ha hecho con exactitud la apreciación de la prueba pertinente, así como la interpretación de la cláusula contractual invocada por la defensa del demandado y la aplicación de las dis-

posiciones legales aplicables, y que, en consecuencia, es ajustada a derecho la declaración de la responsabilidad del Estado a este respecto. Pero en atención al destino para el cual fué alquilado el local, deben excluirse de la responsabilidad de la Nación aquellos desperfectos que aparecen en el acta de fs. 3, y que son la consecuencia necesaria de aquel destino, atento lo dispuesto por las cláusulas tercera y séptima del contrato. En consecuencia debe reducirse a cuatro mil pesos la suma dentro de la cual ha de prestarse el juramento estimatorio.

En su mérito se confirma en lo principal la sentencia apelada modificándosela en cuanto a la suma señalada para el juramento estimatorio que se reduce a la cantidad de cuatro mil pesos moneda nacional. Sin especial condenación en costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Municipalidad de Santiago del Estero contra el Ferrocarril Central Córdoba, por cobro de pesos.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución denegatoria del fuero federal.

2º Las acciones por cobro de impuestos municipales son de la exclusiva competencia de los tribunales provinciales, sin perjuicio del recurso del art. 14, cuando se plantea el caso federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE LA CORTE DE JUSTICIA DE SANTIAGO DEL ESTERO

Santiago del Estero, Febrero 25 de 1928.

Vistos los recursos de nulidad y apelación de la sentencia de foja 75 y fecha Diciembre 13 de 1927, interpuestos por el representante de la Municipalidad de esta Capital en el juicio sobre cobro de impuestos por vía de apremio que sigue contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba.

Considerando:

NULIDAD

Que el recurrente no ha fundado su recurso sobre nulidad de la sentencia, limitándose a impugnarla bajo su faz jurídica, vale decir, ocupándose tan solo del de apelación; y como ella reviste todas las formas legales, corresponde desestimarlo.

APELACION

Que, no obstante ser varias las excepciones opuestas a la ejecución, el *a quo* ha concretado su fallo a la de incompetencia, porque, al decidir haciendo lugar a ella, se ha considerado, (lógicamente de su punto de vista), sin jurisdicción para pronunciarse sobre las demás.

Que las leyes de impuestos nacen de la soberanía de las provincias, de sus facultades para crearlos y percibirlos, no delegadas a la nación y que se han reservado como inherentes a ella (art. 104 de la Constitución Nacional) e indispensables a fin de crearse fuentes de recursos con que subvenir a su mantenimiento y desarrollo. Se rigen, al efecto, ellas al igual que las comunas,

por sus propias instituciones (art. 105), para hacer efectivas las leyes o las ordenanzas de impuestos y recaudar sus rentas, ya por sus agentes ordinarios, ya judicialmente, si a este último extremo las precisaren los deudores remisos al pago, así sean ellos extranjeros o vecinos de otras provincias, o así discutan la validez de aquellos como repugnantes a la Constitución Nacional o a leyes dictadas por el Congreso de la Nación. Ellas están facultadas por su constitución o por sus leyes orgánicas para crear esos impuestos y hacer su cobranza por el órgano de sus propias autoridades, y fuera del alcance de la jurisdicción federal.

Que esta doctrina surge del recordado art. 105 de la Constitución, y no contraria en lo mínima ni al precepto del cien de la misma, ni al de los arts. 1º, 2º, y 3º de la ley 48, sobre jurisdicción y competencia de la justicia federal.

En el cobro de impuestos, como es el *sub judice*, se trata del ejercicio no de acciones civiles de la persona jurídica (Provincia o Municipalidad), sino de acciones fiscales para hacer efectivos sus impuestos ante sus propios tribunales.

Que la justicia federal es una jurisdicción excepcional, y, por lo mismo, debe circunscribirse a los casos especialísimos y expresamente señalados por la Constitución general del país, las leyes del Congreso y los tratados con las demás naciones extranjeras, y así, no puede llegar a intervenir sino de dos modos en las cuestiones sobre cobro de impuestos, como la *sub lite*, a saber: a) cuando el contribuyente (sea ciudadano argentino vecino de otra provincia, o extranjero) habiendo pagado el impuesto con protesta de repetición ante la jurisdicción provincial, de la que no puede substraerse, ocurra ante su fuero (el federal) en demanda de devolución de lo indebidamente pagado, b) cuando, suscitando ante la justicia ordinaria la cuestión de inconstitucionalidad del impuesto o que este vulnera derechos o exenciones acordadas por ley nacional, ocurra ante la Suprema Corte por el recurso que establece el art. 14 de la citada ley de jurisdicción

federal. Es esta la juisprudenca sentada por ese alto tribunal del país en numerosas decisiones, que son de verse, entre otras las registradas en la colección de sus fallos, en los tomos 10, página 134; 17, pág. 207; 31, pág. 103; 57, pág. 46 y 94, págs. 353, 361 y 421.

Que, de consiguiente y atento a esa doctrina, la excepción de incompetencia que ha hallado acogida en la sentencia recurrida, es inadmisible para enervar la vía de apremio incoada por la Municipalidad. Quedarían, empero, para la demandada, expeditos, las acciones o los recursos, que crea tener, para deducirlos en la debida oportunidad ante el fuero propio que invoca, *ratione materiæ* y *ratione personæ*, según el pronunciamiento de estos tribunales acerca de las demás excepciones opuestas sobre las que habrá de decidir el inferior, puesto que se declara su competencia para entender en el presente juicio.

Por estos fundamentos, desestimando el recurso de nulidad se revoca la sentencia apelada, declarándose que es competente la jurisdicción ordinaria para conocer en esta causa y decidir las demás excepciones pendientes, a cuyo fin deben volver estos autos al inferior. Las costas a cargo del vencido de acuerdo con lo prescripto por el artículo 860 del Códio de Procedimientos, para cuyo pago se regula los honorarios y derechos procuratorios devengados en esta instancia, del doctor Demetrio Aliaga, en cincuenta pesos y al procurador Macedo Juárez en veinte pesos. Téstense los términos subrayados con lápiz rojo del escrito de fojas 82, y apercíbese seriamente a sus firmante doctor Aliaga Achával y señor Macedo Juárez. Hágase saber y a los fines indicados del pronunciamiento acerca de las excepciones pendientes, bajo previa reposición. — *Argañarás.* — *Beltrán.* — *Olivera.* — Ante mí: *José M. Paz.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 30 de 1928.

Suprema Corte:

El Ferrocarril Central Córdoba recurre de hecho una resolución de la Corte Suprema de Justicia de Santiago del Estero que declaró competente a la justicia local de la referida provincia para conocer en un juicio de apremio por cobro de impuestos municipales.

Habiéndose denegado por resolución definitiva del fuero federal invocado por el recurrente, procede el recurso de queja interpuesto, desde que el demandado invocó el art. 2º, incisos 1º y 3º de la ley 48 y la resolución recurrida es contraria a la procedencia de dicho fuero (art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48 y art. 6º de la número 4055).

Considero por ello que la apelación ha sido mal denegada. En cuanto al fondo del recurso, las acciones por cobro de impuestos municipales son de la exclusiva competencia de los tribunales provinciales, todo ello sin perjuicio del recurso del art. 14 de la ley 48, que procedería si se hubiese planteado en la causa un caso federal, como V. E. lo ha establecido en los fallos registrados en los tomos 114, pág. 282 y 123, pág. 422.

Soy por ello de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 20 de 1928.

Vistos y Considerando:

Por los fundamentos legales y de jurisprudencia consignados en el precedente dictámen del Señor Procurador General concordantes con los de doctrina que sustentan los fallos de esta Corte en casos análogos, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — R. Guido Lavalle.

Don Carlos Victorio Pereyra contra el Ferrocarril Central Argentino, por indemnización de daños y perjuicios; sobre reposición de sellado.

Sumario: El art. 29, inciso 6º de la ley 11.290 ha sido dictado por el Congreso en su doble carácter de legislatura local, disponiendo la aplicación de un impuesto para la Capital y Territorios Nacionales, primera parte del inciso 6º aludido, y de Congreso Nacional, aplicando la misma cláusula impositiva a la Justicia Nacional; en consecuencia, corresponde el sello de cincuenta centavos en las provincias a la estampilla que deben poner bajo su firma los actores y demandados en el acto de ser notificados de toda sentencia definitiva sobre asuntos del fuero federal en todo juicio en que se demanda una cantidad mayor de 20 pesos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Julio 8 de 1927.

Repóngase la estampilla que se adeuda dentro de tercero día, bajo apercibimiento de multa.

Martínez.

RESOLUCIÓN DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Agosto 31 de 1927.

Vistos en acuerdo los autos caratulados «Pereyra Carlos Victorio v. Ferrocarril Central Argentino s. indemnización de daños y perjuicios (exp. Nº 312|27):

Que la interpretación dada por el *a quo* al inc. 6º del art. 29, ley de sellos, lleva a la conclusión de que los litigantes ante el fuero federal en las provincias, estarían sometidos al pago de un impuesto inaplicable a los que litigan ante el mismo fuero en la Capital de la Nación, lo que evidentemente no ha sido el propósito que ha inspirado dicha disposición.

Por tanto se revoca la resolución apelada de fs. 108 vta. y se declara que no procede en el caso, el pago del impuesto por ella ordenado. Notifíquese y devuélvanse. — *Carlos M. Avila.— Luis V. González. — B. Berlingieri.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 12 de 1927.

Suprema Corte:

En el juicio seguido por don Carlos Victorio Pereyra contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, sobre indemniza-

ción de daños y perjuicios, se ha suscitado la incidencia que ha motivado el recurso extraordinario concedido a fs. 125 por la Cámara Federal de Apelación de Rosario, en la que se ha cuestionado la inteligencia de la segunda parte del inciso 6º del art. 2º de la ley Nº 11.290; y siendo la decisión de última instancia contraria al derecho invocado por la parte recurrente, estimo que el caso encuadra dentro de lo dispuesto, en el artículo 14, inciso 3º de la ley Nº 48.

En cuanto al fondo de la cuestión, debo expresar que a mi juicio, el texto legal discutido es bien claro e inconfundible. Según él, corresponde el sello de cincuenta centavos, en las provincias, a la estampilla que deben poner bajo su firma los actores y demandados en el acto de ser notificados de toda sentencia definitiva «sobre asuntos del fuero federal en todo juicio en que se demande una cantidad mayor de $ 20».

Dada la claridad de estos términos, no cabe más interpretación que la que resulta de su significación propia y natural, siendo regla de interpretación doctrinal que cuando la ley está concebida con palabras tan claras que en ellas aparece bien expresa y terminante la voluntad del legislador, no debemos eludir su tenor literal a pretexto de penetrar su espíritu.

Por lo demás, cabe advertir que sólo son asuntos del fuero federal los que quedan radicados ante la justicia nacional, y que, por otra parte, es evidente que únicamente a los juicios que se ventilan ante dicha justicia nacional se ha referido la disposición legal discutida y de ninguna manera a los tramitados ante la justicia provincial, toda vez que la ley Nº 11.290 no ha podido legislar ni establecer impuestos sobre los actos judiciales de los tribunales locales de las provincias, sino sobre los de los tribunales locales de la Capital Federal, de los territorios nacionales y de sección o nacionales.

Por lo tanto, soy de opinión que corresponde, y así lo pido, se sirva V. E. revocar la resolución apelada y declarar que debe

satisfacerse el impuesto de sello ordenado en el auto de fs. 108 vuelta, con costas.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 22 de 1928.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que el art. 29, inc. 6º de la ley 11.290, ha sido dictado por el Congreso en su doble carácter de legislatura local, disponiendo la aplicación de un impuesto para la Capital y Territorios Nacionales, primera parte del inciso 6º aludido, y de Congreso Nacional aplicando la misma cláusula impositiva a la justicia nacional.

En su mérito y por los fundamentos concordantes del dictámen del Señor Procurador General, se revoca la resolución apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO.

Don José Balbiani, hijo, y otros en los autos sucesorios de José Balbiani.

Sumario: 1º No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que se limita a ordenar a la administradora de un juicio testamentario que entregue los fondos de pertenencia de menores a la madre de los mis-

mos por ejercitar ella la patria potestad sobre sus hijos de acuerdo con lo que dispone la ley 11.357, que forma parte del Código Civil. (Cuestiones de derecho común).

2º La cosa juzgada está subordinada a condiciones regidas por el derecho común y por lo mismo, extrañas al recurso extraordinario.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 21 de 1928.

Suprema Corte:

La cuestión debatida en este incidente sobre administración de la testamentaría de don José Balbiani, ha sido resuelta a fs. 103 por la Cámara 2ª de Apelaciones en lo Civil de la Capital de la Nación por interpretación y aplicación exclusiva de disposiciones de derecho común, suficientes por si solas para sustentar dicha resolución con prescindencia de las cuestiones de carácter federal que se dicen planteadas.

Pronunciarse respecto de éstas es, pues, innecesario, no pudiendo esta Corte Suprema resolver cuestiones abstractas.

Soy por ello de opinión que el recurso extraordinario de apelación deducido para ante V. E. contra la referida sentencia de fs. 103 ha sido bien denegado por auto de fojas 109, a cuyos fundamentos adhiero.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 24 de 1928.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que según aparece de la exposición presentada por el apelante de hecho y de los autos seguidos por José Balbiani (hijo) y otros venidos por vía de informe en el juicio testamentario de José Balbiani, el recurrente solicitó del juzgado que las rentas que producían los bienes adjudicados a los menores fueran depositados a nombre de los mismos en el Banco de la Nación Argentina en la cuenta de usuras pupilares, en virtud de que la madre había sido privada de la patria potestad.

Que la resolución dictada por la Cámara Civil Segunda de Apelaciones de la Capital se ha limitado en el caso a confirmar la decisión del juez de 1ª Instancia, mediante la cual se ordenaba a la administradora del juicio testamentario entregase los fondos de pertenencia de los menores a la madre de los mismos por cuanto ella ejercía la patria potestad sobre sus hijos, de acuerdo con lo que dispone la ley 11.357 que forma parte del Código Civil, es decir, resolviendo así sobre cuestiones regidas por el derecho común lo que es ajeno al recurso extraordinario de puro derecho federal que autoriza el art. 14 de la ley 48, atento lo que dispone el art. 15 de la citada ley 48 y lo reiteradamente resuelto.

Que en cuanto a la referencia que se hace sobre desconocimiento de la cosa juzgada procede observar, que, como lo tiene declarado esta Corte en constante jurisprudencia, ella está subordinada a condiciones regidas por el derecho común y por lo mismo extrañas al recurso extraordinario interpuesto. (Fallos: tomo 123, pág. 425; tomo 113, pág. 427; tomo 112, pág. 126 entre otros).

Que con arreglo a los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional y cláusulas del Tratado de Derecho Civil Internacional sancionado en Montevideo, cuya inobservancia se alega, cabe agregar en el caso, que las cláusulas del Tratado y de la ley fundamental invocados, no guardan con la cuestión debatida la relación directa e inmediata requerida por el art. 15 de la ley 48 para la procedencia del recurso extraordinario. (Fallos: tomo 150, pág. 297, entre otros).

En su mérito y atento lo precedentemente expuesto por el Señor Procurador General, se declara no haber lugar a la queja deducida. Notifíquese y archívese, previa reposición del papel, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con transcripción de la presente y del dictamen del Señor Procurador General.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Juan B. Di Leo contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de despojo.

Sumario: 1.º Quien no ha poseído en alguna forma no puede ser despojado en el sentido jurídico de esta expresión. (Artículo 2468, Código Civil).

2º La acción de despojo sólo se concede al poseedor del inmueble despojado de la posesión. (Artículos 2490 y 2494, Código Civil).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 24 de 1928.

Vistos:

Resultando:

Que el procurador Luis María Pardo con poder suficiente de don Juan B. Di Leo y a nombre de éste, demandó a la Provincia de Buenos Aires en la presente causa, entablando interdicto de despojo y fundó su acción en los artículos 2490 del Código Civil, 328 de la ley 50 y en los hechos siguientes:

Dice, el actor, que su representado, ha sido despojado por un empleado provincial, que obró en nombre del Poder Ejecutivo, de una concesión que poseía otorgada por la Municipalidad de Mar del Plata, sobre la playa con fecha 20 de Septiembre de 1927 para establecer en ella un balneario.

Que habiendo comenzado los trabajos previos a tal objeto fueron estos interrumpidos, por el funcionario aludido, con fecha 21 del mismo y mes y año, quien con el auxilio de la fuerza pública lo despojó de su concesión, mandando, posteriormente, retirar los pilotes ya plantados. Sostiene el actor, el derecho de la Municipalidad para hacer dicha concesión a mérito del dominio que tiene la corporación sobre la playa respectiva, de acuerdo con la Constitución de la Provincia, la ley que crea el Partido de General Pueyrredón y la ley orgánica de las municipalidades de la Provincia.

Que acreditado el fuero y convocadas las partes a juicio verbal, concurrieron ambas a la audiencia de que instruye el acta de fs. 29, en la cual, el actor se ratificó en los términos de la demanda y el representante de la Provincia de Buenos Aires, doctor Parry, debidamente autorizado, negó los hechos alegados por el procurador de Di Leo, reconociendo sólo, que el Ad-

ministrador de la Rambla impidió que aquél tomara la posesión que pretendía. Desconoció, además, el doctor Parry, el derecho de la Municipalidad para el otorgamiento de concesiones, como la exhibida por el actor, invocando para ello el art. 2344 del Código Civil y reiterada jurisprudencia de esta Corte, sobre el dominio de las playas de los mares.

Que no habiendo otra prueba que la agregada con la demanda y contestación se llamaron los autos para definitiva a fojas 31 vuelta, y

Considerando:

Que atento a la naturaleza de la acción instaurada, que no puede fundarse en el derecho de poseer sino en el hecho de la posesión misma y negado este hecho, por la demandada, el actor ha debido probarlo formalmente y en primer término, ya que quien no ha poseído en alguna forma no puede ser despojado en el sentido jurídico de esta expresión. (Arts. 2468, 2490, 2482 del Código Civil y 328 de la ley 50).

Que la documentación acompañada por el actor, corriente de fs. 6 a fs. 8, sólo acredita que la Municipalidad le concedió, para balneario, cierta extensión de playa, pero no hay constancia alguna en todo este expediente de que Di Leo haya sido puesto en posesión de la misma. Por el contrario, del acta levantada por el funcionario del Gobierno en presencia de Di Leo, se desprende que la concesión estaba baldía y que éste sólo hacía colocado varios pilotos de madera, tarea que fué impedida en su continuación, así como también se impidió la toma de posesión por aquél (Expediente administrativo agregado por cuerda M. O. P., letra R., Nº 235, fs. 4 y 5).

Que si se observa la fecha de la concesión invocada, 20 de Septiembre de 1927, la de su notificación a Di Leo, 30 de Septiembre del mismo año y la fecha de la pretendida desposesión 21 de Septiembre a las 10 horas, se llega a la conclusión de la

exactitud de lo informado por el Ministerio de Obras Públicas, en las actuaciones ya citadas.

Que si bien es cierto que el actor ha solicitado el amparo en la tenencia de la concesión, debe de entenderse que se refiere al inmueble que ella iba a ocupar, pues, de otra manera carecería de base legal el interdicto, toda vez que la acción de despojo sólo se concede al poseedor del inmueble, despojado de la posesión (artículos 2490 y 2494 Código Civil).

Que, por otra parte, el actor no ha probado que el pretendido despojante haya retirado o hecho retirar con posterioridad, de la playa en cuestión, los pilotes ya clavados, hecho expresamente negado por la demandada.

Que, en consecuencia, de lo que se ha dicho en los considerandos anteriores, no corresponde entrar al estudio del mejor derecho al dominio ribereño, entre la demanda y la Municipalidad de Mar del Plata, bastando para resolver la causa, con arreglo a la acción deducida, con las razones de hecho y de derecho ya expuestas.

Por estos fundamentos se absuelve totalmente a la Provincia de Buenos Aires de la presente demanda, con costas. Notifíquese y archívese previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Olegario Piedrabuena contra don Luis Ferraro, por indemnización por accidente de trabajo; sobre reposición de sellado.

Sumario: Por aplicación de la ley 9688, artículo 27, la víctima de un accidente o sus derecho-habientes se hallan exentos del

pago del impuesto a que se refiere el art. 29, inciso 6º, *in fine* de la ley de sellos Nº 11.290, cuando gestionan el cobro judicial de la respectiva indemnización, sin que sea necesario el juicio previo para obtener la carta de pobreza.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Agosto 16 de 1927.

Vistos en acuerdo los autos Olegario Piedrabuena contra Luis Ferraro, indemnización por accidente de trabajo (exp. Nº 205|27 de entrada); y considerando:

Que la interpretación dada por el *a quo* al inc. 6 del art. 29 ley de sellos, lleva a la conclusión de que los litigantes ante el fuero federal en las provincias, estarían sometidos al pago de un impuesto inaplicable a los que litigan ante el mismo fuero en la Capital de la Nación, lo que evidentemente no ha sido el propósito que ha inspirado dicha disposición.

Por tanto: se revoca la resolución apelada de fs. 135 vuelta y se declara que no procede en el caso el pago del impuesto por ella ordenado. Notifíquese y devuélvanse. — *Luis V. González.* — *J. M. Fierro.* — *Carlos M. Avila.*

DICTÁMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 25 de 1927.

Suprema Corte:

En el juicio seguido ante el Juzgado Federal de Rosario por don Olegario Piedrabuena contra don Luis Ferraro, sobre in-

demnización por accidente de trabajo, se ha suscitado la incidencia que ha motivado el recurso extraordinario concedido por la Cámara Federal a fs. 145, en la que se ha cuestionado la inteligencia del art. 29, inc. 6º de la ley Nº 11.290 y la decisión de última instancia ha sido contraria al derecho invocado por el ministerio fiscal, encuadrando el caso en el art. 14, inciso 3º de la ley Nº 48.

En cuanto al fondo de la cuestión federal planteada, cabe observar que el art. 42, inciso 5º, de la citada ley de sellos, exceptúa del uso del papel sellado, entre otras, a las personas declaradas pobres de solemnidad por autoridad competente nacional o provincial, situación análoga a la que contempla la ley número 9688 (art. 27) al acordar a la víctima de un accidente, o sus derecho-habientes, el goce del beneficio de pobreza para el cobro judicial de la indemnización, sin que sea necesario el juicio previo para obtener la carta de pobreza.

Por estas consideraciones legales, que son las que han debido tenerse en cuenta para resolver la cuestión, pido a V. E. se sirva declarar que, en este caso, no procede el pago del impuesto a que se refiere el art. 29, inciso 6º *in fine* de la ley 11.290, como se expresa en la sentencia recurrida.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 24 de 1928.

Vistos y Considerando:

Por los fundamentos del dictamen del Señor Procurador General en el que hace notar la aplicabilidad al caso presente de los artículos 42, inciso 5º de la ley 11.290 y 27 de la ley 9688,

se declara que en la especie *sub lite* no corresponde el impuesto que establece el art. 29, inciso 6º de la ley 11.290. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Don Harold E. Taylor, solicita computabilidad de servicios

Sumario: Los servicios que corresponde computar a los efectos de la jubilación de Empleados Ferroviarios regidos por la ley 10.650, son los prestados en el territorio de la República. (Se trataba de servicios prestados en las oficinas del directorio del Ferrocarril Oeste, en Londres).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTÁMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 10 de 1928.

Suprema Corte:

La sentencia dictada a fs. 18 por la Cámara Federal de Apelación de la Capital de la Nación, ha confirmado la resolución de fs. 8 de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, que denegó a don Harold E. Taylor el pedido de que se le computase, a los fines de su jubilación, los servicios que había prestado en Londres en las oficinas que el directorio del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires tiene en aquella capital.

El interesado ha sostenido en esta causa su derecho a la jubilación invocando disposiciones de la ley de la materia Nº 10.650.

La denegación, pues, de tal derecho, fundado en disposiciones legales de carácter federal, hace procedente el recurso extraordinario que se ha interpuesto y concedido para ante esta Corte Suprema invocando el art. 14 de la ley 48.

En cuanto al fondo del asunto adhiero a la doctrina contenida en la sentencia recurrida. En efecto, aunque la ley de jubilaciones citada no contenga disposición alguna respecto a los servicios cuya computación se reclama, es indudable que éstos no pueden ser otros que los prestados en el territorio de la República, donde la jurisdicción nacional puede ejercitarse a los fines del control de las contribuciones previstas en dicha ley y para deducir las acciones que ésta confiere a la Caja en beneficio de sus propios afiliados.

La residencia en el país es, pues, condición indispensable para la jubilación, situación que resulta confirmada por el decreto reglamentario del P. E. Nacional citado en la sentencia recurrida.

Soy por ello de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 24 de 1928.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos de la sentencia de fs. 18 dictada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital y lo dictaminado

precedentemente por el Señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE.

Don Julián R. Salas contra don Timoteo Arana, sobre cobro ejecutivo de un crédito hipotecario. Contienda de competencia.

Sumario: 1º El juez del domicilio del deudor es el competente para conocer del juicio universal de concurso de acreedores, al que deben acumularse los demás juicios que se sigan ante otros jueces, aún cuando se trate de juicios por cobro de créditos hipotecarios, en que por convenio de partes se haya establecido un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones, dado que los convenios entre partes, relativos a constitución de domicilio especial, no puede sobreponerse a las facultades que las leyes acuerdan a los jueces de concurso sobre los bienes del concursado.

2º Las disposiciones del artículo 763 del Código de Procedimientos de la Capital y del art. 3938 del Código Civil, suponen la acumulación de las acciones contra los bienes hipotecados, al concurso general.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Junio 20 de 1928.

Autos y Vistos:

Resultando del precedente escrito que el auto en que se ordena el remate fué dictado el 30 de Abril y que el 3 de Mayo el Juez de la ejecución recibía el exhorto del infrascripto, que le informaba de la existencia del concurso. Aquella resolución no pudo consentirse sin intervención del Síndico, puesto que el concursamiento inhabilitaba al deudor para toda gestión en juicio referente a bienes que habían dejado de ser de él por pasar a poder de los acreedores representados por la Sindicatura.

Por tanto, de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Agente Fiscal, y no obstante no existir constancia auténtica del pronunciamiento del exhortado, en atención a las circunstancias excepcionales, cuales son el hecho de que el remate del bien esté anunciado para el 22 del corriente, y el de que, no obstante lo dispuesto por el art. 420 del Cód. de Procedimientos, el Juez exhortado no haya detenido el procedimiento y suspendido dicho remate, líbrese exhorto haciéndole saber que el infrascripto dá por trabada la cuestión de competencia y eleva las actuaciones a la Suprema Corte, y rogándole ordene la inmediata suspensión de las actuaciones y del remate decretado. — *M. de Vedia y Mitre.* — Ante mí: *T. D. Casares.*

DICTÁMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 28 de 1928.

Suprema Corte:

Ante el juzgado de primera instancia en lo civil de la Capital de la Nación, don Timoteo Arana se presentó el 29 de Fe-

brero del corriente año solicitando su concurso civil, el que fué declarado abierto al día siguiente, haciéndose la publicación de edictos correspondiente.

Denunció el concursado al presentarse, entre otras deudas, una hipoteca a favor de don Julian R. Salas.

Sin acudir al concurso, dicho acreedor Salas dedujo posteriormente, el 17 de Abril del mismo año, demanda contra Arana ante el juzgado civil y comercial del Rosario, exigiendo el pago de su crédito.

Promovida, con tal motivo, cuestión de jurisdicción por el juez del concurso, el de la ejecución hipotecaria se ha negado a desprenderse del conocimiento de la causa, habiendo elevado, por ello, ambos magistrados las actuaciones para que V. E. dirima la contienda con arreglo a lo dispuesto por el art. 9º, inciso d) de la ley 4055.

Es doctrina uniforme de esta Corte Suprema que los juicios por cobro de créditos hipotecarios deben acumularse al juicio universal de concurso de acreedores, aunque, por convenios de partes se haya establecido un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones (S. C. N. 121, 88; 137, 95 y otros).

Con la relación de antecedentes hecha anteriormente se comprueba que el concurso civil del deudor quedó formado en la Capital de la Nación con mucha anterioridad a la demanda puesta en Rosario por su acreedor hipotecario.

Ello y la doctrina precitada de V. E. me induce a afirmar que es juez competente para conocer en esta última causa, el referido de la Capital de la Nación.

No puede obstar a esta conclusión la circunstancia particular de haberse dictado simultáneamente, el 30 de Abril del corriente año, las dos resoluciones que motivan esta contienda, la una en virtud de la cual el juez de la Capital se declara competente, y la otra por la que el del Rosario sentencia la causa, ya que esta sentencia no está ejecutoriada y los procedimientos del

juicio en que aparece dictada han quedado suspendidos de hecho con la mera promoción del incidente sobre jurisdicción.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 24 de 1928.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez en lo Civil de esta Capital y otro de igual clase de Rosario, provincia de Santa Fe, para conocer del juicio ejecutivo sobre cobro de un crédito hipotecario seguido ante el segundo de los jueces nombrados por don Julián R. Salas contra don Timoteo Arana, concursado ante el primero de dichos jueces.

Y Considerando:

Que atentas las consideraciones que fundamentan el auto en que el Juez exhortado no hace lugar a la inhibitoria planteada, procede establecer previamente si en el estado en que se encontraba el juicio ejecutivo al promoverse la requisitoria del Juez del concurso, aquél estaba aún pendiente o había fenecido por sentencia firme.

Que de acuerdo con las disposiciones legales que lo determinan, el proveído de fs. 13, expediente Nº 180 del Juzgado Civil y Comercial de Rosario, resuelve hacer saber al demandado, por edictos, que si en el término de treinta días no abona el crédito reclamado, intereses y costas, provisoriamente estimadas, el remate de la propiedad hipotecada se verificaría tres días después de vencido dicho término. Este auto, que lleva la misma fecha, 30 de Abril de 1928, que el exhorto del Juez de la Ca-

pital, fué recibido por el de Rosario el 3 de Mayo, esto es, con mucha anterioridad al vencimiento del término establecido para que dicho pronunciamiento quedase ejecutoriado o consentido, y en tales condiciones no puede decirse fenecido por sentencia firme el juicio ejecutivo.

Que estando, pues, pendiente la ejecución hipotecaria de referencia, corresponde establecer que el Juez del domicilio del deudor es el competente para conocer del juicio universal de concurso de acreedores, al que deben acumularse los demás juicios que se sigan ante otros jueces, como lo tiene declarado esta Corte, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 718 y 720 del Código de Procedimientos de la Capital (Fallos, tomo 97, pág. 154; tomo 119, pág. 397; tomo 121, pág. 388; tomo 137, pág. 95).

Que lo establecido en los convenios entre partes relativo a la constitución de un domicilio especial para el cumplimiento de sus obligaciones, no puede sobreponerse a las facultades que por las leyes correspondan a los jueces de concurso sobre los bienes de los concursados.

Que el Código de Procedimientos citado (art. 763), así como el art. 3938 del Código Civil, según los cuales, los acreedores hipotecarios no están obligados a esperar las resultas del concurso general para proceder a ejercitar sus acciones contra las respectivas fincas, suponen la acumulación de esas acciones al concurso general, dado que sólo ante el juez de éste podría cumplirse la disposición final del último, o sea la determinación de la cantidad que se juzgare suficiente para el pago de los créditos que sean privilegiados, la que debe ser consignada o afianzada, o la caución de acreedores de mejor derecho a que aluden las leyes procesales.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara que el Juez competente para conocer del juicio ejecutivo seguido por don Julián Ruiz de Salas contra don Timoteo Arana, es el de primera instancia

en lo Civil de la Capital, a quien en consecuencia se remitirán los autos, avisándose al de Rosario en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — R. GUIDO LAVALLE.

Don Pedro Marcual, apelando de una resolución de la Administración de Impuestos Internos.

Sumario: El artículo 16 de la ley 11.252 no dispone que los precios que en él se expresan, incluyan al impuesto establecido por dicha ley; por lo que no es posible acordar a la misma, la inteligencia de que el impuesto forma parte del precio de venta o está incluido en él.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE IMPUESTOS INTERNOS

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1928.

Vistos este sumario Nº 129, sección 11, año 1925, seguido contra don Pedro Marcual, resulta:

Que según constancias del acta inicial que corre agregada al practicarse una inspección el día 18 de Noviembre ppdo., en la casa de comercio propiedad del sumariado, situada en Zavalla, F. C. C. A., se comprobó que poseía (37) treinta y siete juegos de naipes estampillados con valores fiscales de cincuenta centavos cada juego, ley 11.252, que vende el interesado al público al precio de (1.10 $) un peso con diez centavos cada uno. Manifiesta

que vende esos naipes a ese precio por cuanto los compró a un peso cada uno, y que la diferencia de diez centavos es la ganancia que le corresponde.

Que conferida vista al interesado la evacúa dentro de término.

Considerando:

Que en el presente caso se comprueba al vender los naipes a mayor precio que el que corresponde de acuerdo con el estampillado adherido, una transgresión a las disposiciones del art. 16, título III de la ley 11.252, que debe ser reprimido con las sanciones penales del art. 36 de la ley 3764, sin perjuicio de exigirse el pago de la diferencia de impuesto omitido.

Que en cuanto al cargo formulado contra los vendedores, no puede prosperar, por haber efectuado la venta al precio reglamentario.

Que el sumariado no ha levantado los cargos formulados ni ha alegado razones de carácter legal, que puedan eximirlo de responsabilidad alguna. Por estas consideraciones,

Se resuelve:

Imponer al señor Pedro Marcual la obligación de abonar por concepto de diferencia de impuesto, la suma de ($ 18.50), diez y ocho pesos moneda nacional con cincuenta centavos, curso legal y una multa de ($ 185) ciento ochenta y cinco pesos de igual moneda, equivalente al décuplo del impuesto omitido, sumas que deberán ser depositadas dentro de los cinco días en el Banco de la Nación Argentina a la orden de esta Administración, debiendo presentar los justificativos del caso. Una vez efectuado el pago del impuesto y multa, la Inspección Seccional procederá a colocar en condiciones legales y libre circulación los naipes intervenidos. Sección Sumarios, hará la certificación de denunciantes. Tome nota Contaduría, notifíquese y repóngase el sellado.

A. Herrera.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Julio 6 de 1926.

Visto el recurso de apelación traído por don Pedro Marcual contra la resolución de la Administración de Impuestos Internos, dictada con fecha 10 de Diciembre ppdo., por la que se le condena al pago de diez y ocho pesos cincuenta centavos y se le aplica una multa de ciento ochenta y cinco pesos (fs. 8 a 9 exp. anexo).

Y Considerando que:

1º La resolución apelada se funda únicamente en que Pedro Marcual vende al menudeo y por el precio de un peso diez centavos, naipes que llevan estampillado del impuesto correspondiente a los que se vendan hasta por un peso.

2º El estampillado de los naipes no se efectúa entre nosotros por los comerciantes minoristas, sino por los fabricantes o los importadores (art. 1º, título IX, decreto de Diciembre 7 de 1923, reglamentario de la ley 11.252). En consecuencia, ha de entenderse que el precio de venta a que dicha ley alude, es el que tengan los naipes en el momento de efectuarse el primer control y colocárseles la estampilla por el fabricante o mayorista importador; pues lo contrario significaría tener que sustituir las estampillas y pagar tasa suplementaria del impuesto, a cada nueva reventa, sistema no previsto por la ley, ni susceptible de aplicación en la práctica. Tanto valdría exigir nuevos derechos de Aduana a cada aumento de precio que obtvieran en el país los artículos introducidos del extranjero.

3º En consecuencia, no existe razón legal para exigir del apelante el pago de un suplemento de impuesto, ni el de multa por concepto de infracción.

4º Análoga es la opinión sustentada por el Señor Juez Federal de la Capital, doctor Miguel L. Jantus en los casos de Salomón Kurlat e Ibarra, Ucelay y Cía. (Diciembre 18 de 1925).

Resuelvo: revocar la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso, absolviendo de culpa y cargo al apelante. Insértese, hágase saber y bajen.

Juan Alvarez.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Rosario, Septiembre 7 de 1926.

Vistos los autos «Marcual Pedro, contra Administración de Impuestos Internos. Apelación de una resolución» (Exp. Nº 253|26): Por sus fundamentos y considerando:

Que si bien el artículo 16 de la ley Nº 11.252 establece que los naipes que se vendan de uno a dos pesos moneda nacional, pagarán el impuesto de un peso de la misma moneda, tal disposición debe entenderse aplicable en el momento en que el artículo es lanzado a la circulación comercial, y no con ocasión de las enajenaciones sucesivas a que pueda dar lugar, ya que el propósito de la ley no es, ciertamente, fijar un límite al precio de venta del artículo, en manera alguna conforme con la libertad de comerciar, garantida por la Constitución, sino crear una fuente de renta, no debiendo interpretarse esta extensivamente, atenta la naturaleza del asunto.

El art. 6º, cap. IX del decreto reglamentario de 7 de Diciembre de 1923, corrobora esta conclusión cuando dice: «Los fabricantes de naipes» estamparán en la envoltura de cada juego su nombre o el de la fábrica o razón social y su domicilio, y el precio de venta al público.

Por tanto, se confirma el fallo apelado de fs. 14 y vuelta, fecha 6 de Julio del corriente año. Notifíquese y devuélvanse.— *Luis V. González.—Carlos M. Avila.—Manuel Carrillo.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 24 de 1928.

Vistos y Considerando:

Que la resolución del Administrador de Impuestos Internos, por la cual se impone al comerciante don Pedro Marcual una multa de ciento ochenta y cinco pesos, se funda en el hecho de haber vendido naipes a mayor precio que el que corresponde, de acuerdo con el estampillado nacional adherido a los mismos, lo que a juicio de la mencionada administración importa una transgresión a las disposiciones del art. 16 de la ley Nº 11.252, que debe ser reprimida con las sanciones penales del art. 36 de la ley Nº 3764, sin perjuicio de exigirse el pago de los impuestos adeudados.

Que, entretanto, el mencionado art. 16, por el cual se grava los naipes con impuestos que oscilan desde $ 0,50 hasta $ 1.50, teniendo en cuenta los distintos precios de venta de ese artículo, no dispone que dichos precios incluyan el impuestos establecido por la misma ley, como lo determinan los arts. 13 y 14 relativamente a los cigarros, cigarrillos, tabacos y alhajas, y en tales condiciones no es posible acordar a la ley impositiva cuestionada, la inteligencia que le atribuye la administración, pues ello importaría agravar la situación del contribuyente por medio de la aplicación de disposiciones análogas de la ley, lo que no es permitido en una materia que por su naturaleza es de interpretación estricta (Cooley, On Taxation 3ª ed. páginas 452 y siguientes).

Que en el caso comprendido en el presente juicio, el exceso cobrado por el contribuyente sobre el precio de ley es inferior al impuesto respectivo.

Que no habiéndose invocado alguna circunstancia especial capaz de influir en la modificación de las conclusiones alcanzadas

en el fallo de fecha 21 de Marzo de 1927 en la causa «Don José Ferrer Rosés, apelando de una resolución de la Administración de Impuestos Internos», y concurriendo, por lo demás, todas las condiciones que determinaron a esta Corte a pronunciarlo, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Doña Matilde Larrosa de Blanchet contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, sobre pensión.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, interpuesto por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios contra una sentencia de la Cámara Federal de la Capital, revocatoria de una resolución de aquélla.

2º La disposición del art. 27 de la ley Nº 10.650, en cuanto admite para verificar el cómputo a los efectos del retiro voluntario, la fracción que excede de seis meses en beneficio del solicitante, se refiere exclusivamente a la antigüedad en la prestación del servicio y no a la edad de aquél.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DE LA CAJA EFRROVIARIA

Buenos Aires, Febrero 18 de 1928.

Vistas estas actuaciones, atento lo dictaminado por la Asesoria Legal, lo aconsejado por la Comisión de Pensiones y de conformidad con lo acordado por el directorio en su sesión del 14 del corriente:

Se resuelve:

1º No hacer lugar al pedido de pensión formulado por doña Matilde Larrosa de Blanchet por sí y sus hijos Raúl Gastón, Enrique Carlos e Irma Matilde, en su carácter de viuda del ex empleado del ferrocarril de Santa Fe, don Enrique Blanchet.

2º Notifíquese a la interesada y archivese.

J. Brivio.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Mayo 9 de 1928.

Vistos y Considerando:

Que los sucesores de Enrique Blanchet, ex empleado del Ferrocarril de Santa Fe, solicitan se les acuerde la pensión emergente de la jubilación por retiro voluntario del causante, pretensión a la que no ha hecho lugar la Caja porque en la fecha en que Blanceht dejó el servicio no tenia cincuenta años de edad.

Que en el caso presente, se ha justificado que Blanchet prestó veinte años y siete meses de servicios, faltándole sólo un mes y dos días para cumplir los cincuenta años de edad cuando dejó el último empleo.

Que las fracciones que exceden de la mitad deben computarse como unidad de acuerdo con el precepto establecido en el art. 27 de la ley 10.650, y por consiguiente, en el *sub judice*, se hallan acreditados los extremos exigidos por el art. 22 de la citada ley.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo resuelto por este tribunal en casos análogos, se revoca la resolución apelada de fs. 37 y se acuerda a Matilde Larrosa de Blanchet y a sus hijos Raúl Gastón, Enrique Carlos e Irma Matilde, la pensión equivalente a la jubilación por retiro voluntario de Enrique Blanchet, debiendo la Caja practicar la liquidación de la misma con arreglo a la ley. Devuélvanse sin más trámite. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 18 de 1928.

Suprema Corte:

Doña Matilde Larrosa de Blanchet, por sí y sus hijos, solicitó de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios se le acordara la pensión que le correspondía en su carácter de viuda del ex empleado del Ferrocarril del Sud, don Enrique Blanchet, por retiro voluntario del mismo, de acuerdo a lo establecido por la ley de la materia N° 10.650.

El Directorio de dicha Caja denegó el pedido fundado en lo que dispone el art. 22 de dicha ley, en razón de no haber tenido el causante cuando se retiró del servicio, la edad de cincuenta años que aquél exige.

Esta resolución ha sido revocada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital interpretando y aplicando la citada disposición legal y la que contiene el art. 27, referente a la for-

ma como deben computarse las fracciones de tiempo de servicio prestado.

La Caja de Jubilaciones y Pensiones ha recurrido de dicha sentencia para ante esta Corte Suprema, habiéndosele denegado la apelación.

Considero procedente dicho recurso y así pido a V. E. lo declare en el de hecho que se ha deducido ante esta Corte Suprema, ya que la sentencia de referencia ha resuelto el caso en contra de lo sostenido por la Caja interpretando y aplicando disposiciones de carácter federal en las cuales ésta fundó oportunamente su derecho (art. 14, ley Nº 48).

En cuanto al fondo del asunto, adhiero a la doctrina sostenida por la Caja de Jubilaciones y Pensiones.

Lo dispuesto por el art. 27 de la ley 10.650 respecto a la forma de computar las fracciones de tiempo, no es de aplicación al caso de autos.

Dicho artículo se refiere exclusivamente a la antigüedad de los servicios prestados por el empleado, pero no a la edad del mismo, como lo sostiene la Caja, porque esa edad la establece expresamente el art. 22 de la misma ley.

Soy, por ello, de opinión que corresponde revocar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Agosto 29 de 1928.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se declara mal denegado el recurso extraordinario interpuesto para ante esta Corte Suprema, por la Caja Nacio-

nal de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, en los autos sobre pensión de Enrique Blanchet.

Y Considerando:

En cuanto al fondo de la cuestión, por ser innecesaria mayor substanciación al respecto: Que teniendo presente la difirente situación que contemplan los incisos 1º y 2º del art. 18 de la ley 10.650, en cuanto admite para verificar el cómputo a los efectos del retiro voluntario la fracción que excede de seis meses de beneficio del solicitante, se refiere exclusivamente a la antigüedad en la prestación del servicio y no a la edad de aquél, por ello se declara de aplicación al caso lo dispuesto por el art. 22 de dicha ley Nº 10.650.

En su mérito, y de acuerdo con los fundamentos concordantes del dictamen del Señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha sido materia del recurso, declarándose en consecuencia que la fracción en el término total de antigüedad debe aplicarse a los años de servicio prestados y no a la edad del interesado. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

(1) En la misma fecha se dictó idéntica resolución en la causa seguida por don Angel R. Pio Marcolini, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, por jubilación.

Don Manuel Sirvent contra la Provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1º Los representantes legales de las provincias deben atenerse, al contestar la demanda, a las reglas establecidas en los artículos 85 y 86 de la ley 50, no pudiendo, en consecuencia, aducir falta de instrucciones de sus respectivos mandantes, cuando como en el caso, la acción se funda en documentos públicos o resoluciones administrativas, emanadas de los gobiernos correspondientes.

2º No habiendo la demandada desconocido o reconocido los hechos aducidos por la actora, se hace pasible de la sanción legal de estimarse tal silencio como confesión de aquellos a que se refiere la demanda. Art. 86, ley 50.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 29 de 1928.

Vistos:

Resultando:

Que a fs. 6 se presenta el doctor C. Giardulli (hijo) con poder bastante de don Manuel Sirvent, demandando a nombre de éste, a la Provincia de Mendoza, por cobro de la suma de mil setecientos cincuenta pesos moneda nacional, que su mandante depositó en la Tesorería General, por pago del precio del terreno comprado en la ejecución fiscal seguida contra Pedro Bozzi.

Que anulada la venta respectiva, por el Ministerio de Hacienda, quedó ésta sin efecto, por lo cual se inició el expediente

administrativo N° 200, para obtener la devolución de aquella suma, objeto que no pudo conseguir no obstante la orden de pago decretada, por cuya circunstancia ha ocurrido a la vía judicial fundando su derecho en los arts. 511 y 547 del Código Civil, en cuya virtud pide se condene a la Provincia al pago de la suma demandada con intereses y costas.

Que acreditada la jurisdicción originaria del Tribunal y corrido el traslado de ley, lo contesto a fs. 16 el doctor Dalmiro Terán con poder de la Provincia, manifestando que no habiendo recibido del gobierno que representa los antecedentes relacionados con esta *litis*, se encuentra en la imposibilidad de reconocer o desconocer los hechos articulados ni las actuaciones administrativas invocadas por el actor. No observa el derecho aducido por éste, y se limita a pedir el rechazo de la acción si la prueba no le fuera favorable.

Que abierta la causa a prueba y producida por el demandante la certificada a fs. 36, alegó éste a fs. 37, llamándose los autos para definitiva a fs. 38 vta.

Y Considerando:

Que esta Corte ha declarado en reciente fallo, que los representantes legales de las Provincias deben atenerse al contestar la demanda, a las reglas establecidas en los artículos 85 y 86 de la ley 50, no pudiendo en consecuencia aducir falta de instrucciones de sus respectivos mandantes, cuando, como en el caso de autos la acción se funda en documentos públicos o resoluciones administrativas emanadas de los gobiernos correspondientes.

Que la demandada no ha desconocido o reconocido los hechos aducidos por la actora, haciéndose pasible de la sanción legal de estimarse tal silencio como confesión de aquellos a que se refiere la demanda. Ars. 86, ley 50.

Que, por otra parte, las actuaciones administrativas traidas

por vía de prueba por el cator, fs. 29 a 34, acreditan acabadamente las razones de la demanda, sin que hayan sido observadas por la contraria, y como se demuestra en el alegato de fs. 37.

Por estos fundamentos se declara que la Provincia de Mendoza debe abonar a don Manuel Sirvent, dentro del término de diez días la cantidad de mil setecientos cincuenta pesos, con los intereses a estilo del Banco de la Nación, desde la notificación de la demanda, con costas. Notifíquese y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE.

Filiberto Ahumada, criminal, contra, por homicidio. Contienda de competencia negativa.

Sumario: La ley 3313 de creación de la Lotería Nacional de Beneficencia no es de carácter federal sino local para la Capital y Territorios Nacionales; en consecuencia, corresponde a la justicia ordinaria de la Capital el conocimiento de un proceso por el delito de homicidio que aparece cometido en el local de la Administración General de la expresada repartición pública. Artículo 23, inciso 4º, última parte; artículo 25, inciso 1º del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 29 de 1928.

Autos y Vistos:

Los de contienda negativa de competencia trabada entre dos jueces de la Capital, uno del Crimen y el otro de Sección en lo Criminal, para entender en el juicio seguido a Filiberto Ahumada por homicidio.

Y Considerando:

Que el hecho originario de esta causa, según constancias del expediente respectivo, fué cometido en la casa en que funciona la Administración de la Lotería Nacional de Beneficencia, circunstancia que hace necesario determinar la condición en que la expresada repartición pública se encuentra con relación a la jurisdicción federal y a la jurisdicción ordinaria de la Capital, a fin de resolver si es aplicable al caso el art. 3º, inciso 4º de la ley Nº 48, o el inciso 1º del artículo 25 de la ley nacional de Procedimientos en lo Criminal.

Que como se expresa en el precedente dictamen, esta Corte ha establecido en reiteradas decisiones que la ley Nº 3313 de creación de la Lotería Nacional de Beneficencia, no es de carácter federal, sino local para la Capital y Territorios Nacionales (Fallos, tomo 74, páginas 267 y 340; tomo 85, pág. 391; tomo 87, pág. 315).

Que la Administración de la Capital se halla organizada como un gobierno propio e independiente, de jurisdicción amplia y completa en todo lo que es de régimen local; y que, en consecuencia, la averiguación y castigo de los hechos delictuosos que conciernen sólo a la administración local, debe entenderse deferida a los tribunales de este orden, en cuanto no afecten ni

envuelvan cuestiones especialmente regidas por la Constitución, tratados, leyes nacionales u otras de carácter igualmente federal.

Que la disposición del art. 3º, inc. 4º de la ley de jurisdicción, repetida en el mismo inciso del art. 23 del Código de Procedimientos en lo Criminal, al establecer la competencia de la justicia federal en los casos de delitos que se cometan en lugares o establecimientos donde el gobierno nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción. (Fallos, tomo 103, pág. 403; tomo 115, pág. 408; tomo 132, pág. 226; tomo 138, pág. 251; tomo 141, págs. 60 y 109), se refiere a aquellos lugares donde esa jurisdicción se ejerce por el gobierno general o federal, y no por el gobierno local de la Capital, como se desprende de la última parte del referido inciso 4º, art. 23 del Código citado.

Que dada la excepción contenida en la última parte de ese inciso y las disposiciones del art. 25, inciso 1º y del mismo inciso art. 31 del expresado códido de procedimientos en lo criminal, no es posible atribuir jurisdicción a la justicia federal, que es por su naturaleza restrictiva y de excepción, para conocer en los casos, como el de autos, de delitos comunes cometidos en lugares destinados al servicio exclusivo y local de la Capital y Territorios Nacionales. (Fallos: tomo 69, pág. 9; tomo 101, pág. 379; tomo 79, pág. 355; tomo 130, pág. 323 entre otros).

Por estos fundamentos se declara que el conocimiento de esta causa corresponde a la justicia ordinaria de la Capital. En consecuencia, remítanse los autos al Juez del Crimen y avísese al Juez Federal en la forma de estilo.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle.

Criminal, contra, Juan Millache, por homicidio

Sumario: 1º La apreciación de las tres condiciones clásicas que debe reunir el ejercicio del derecho de defensa personal o propia, es en extremo circunstancial y dependiente de la psicología de los individuos, del ambiente en que éstos se han desenvuelto, de su educación y aún del sitio en que han tenido lugar los hechos ocurridos.

2º No puede exigirse del agredido una apreciación exacta y precisa del peligro que corre, sino lo que con justa razón puede temer del agresor en virtud de antecedentes que hagan justa la legítima defensa.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Viedma, Agosto 31 de 1927.

Y vistos: Estos autos seguidos contra Juan Millache, sin sobre nombre ni apodo, argentino, de treinta y cuatro años de edad, soltero, criador, sin instrucción, solo firma y domiciliado en Pichi Leufus, de la que,

Resulta:

1º Que se imputa al acusado haber dado muerte a Andrés Millanao, de un tiro de revolver; hecho que tuvo lugar en la casa de comercio de Augusto Fernández, sita en el paraje mencionado, como a las catorce horas del día 28 de Marzo del corriente año.

2º El Ministerio Fiscal, a fojas 58, formula acusación y

después de encuadrar el hecho en las disposiciones del art. 79 del Código Penal, pide se imponga a Millache ocho años de prisión, con costas y accesorias legales.

3º La defensa, a fojas 62, invocando la eximente del art. 34, inciso 6º del mismo código, solicita la absolución, pues entiende que el prevenido ha obrado en legítima defensa.

4º Renunciadas por las partes las demás solemnidades del proceso, quedan los autos en estado de sentencia, dictándose para mejor proveer la medida de fojas 65 vta. y

Considerando:

1º Que por el parte de fojas 1, partida de defunción de fojas 4, pericia de fojas 6, inspección de fojas 3, testimonios de Manuel Fernández, fojas 8, Augusto Fernández, fojas 11 y Ceferino Chodilef, fojas 25, e indagatorias de fojas 17 y 44, se acredita en forma de ley, que el día de autos en las circunstancias de tiempo y lugar enunciadas en el resultando primero, el inculpado Juan Millache, después de un altercado con Andrés Millanao, le descerrajó un tiro produciéndole una muerte inmediata. (Artículos 207, 316 y 321 del Código de Procedimientos en lo Criminal).

2º La defensa afirma que Millache está exento de pena, porque fué atacado injustamente por la victima, viéndose en la necesidad de apelar al revólver para defender su vida. No ha habido más que un solo testigo presencial de la escena: Manuel Fernández; Chodiflef y Augusto Fernández, concurrieron después, atraidos por la detonación. Aquel testigo y el acusado están contestes sobre la forma como se produjo el hecho, salvo ligeras variantes de detalle, que luego examinaremos.

Expresa Millache, después de referir su encuentro con la víctima, que se pusieron a comer una lata de conservas, bebiendo entre ambos medio litro de vino; Millache le invitó a tomar

otro litro de vino, rehusándose a acompañarlo porque la bebida le hacía mal. Ante esa negativa resintióse Millache, diciéndole que ya sabía que se «hacía rogar y que se las daba de malo», y de improviso, se le vino encima, y con el cuchillo que utilizara para comer le tiró una puñalada, la que evitó gracias al poncho. En esos momentos intervino Manuel Fernández, quien calmó los ánimos exaltados de Millache, el que volvió a sentarse en el mismo lugar que ocupara antes, al propio tiempo que guardaba el cuchillo, oportunidad que aprovechó el inadagado para preguntarle qué era lo que le había hecho para que procediera así. Millache se levantó de su asiento, dirigiéndose a la puerta que daba al patio, y echando mano a la cintura lo invitó a salir, diciéndole que allí le diría «lo que le había hecho». En esas circunstancias, viendo que Millache empuñaba su revólver, aún cuando no lo llegó a sacar, y temeroso por su vida, levantó el pancho que tenía puesto, extrajo su revólver e hizo un disparo sobre su contrincante, quien cayó al suelo herido mortalmente.

He aquí el hecho a través de la versión que suministra el acusado. Manuel Fernández la corrobora, menos en el punto que Millache afirma que la víctima empuñó el revólver, o, mejor dicho, que había puesto la mano sobre él. El testigo no expresa lo mismo; dice solo que Millache hizo ademán de sacar armas, invitando a Millache a salir al patio.

Estimo que ésta divergencia carece en absoluto de importancia; en primer término porque la manifestación singular del testigo no puede destruir la confesión, calificada e indivisible, del encaudado, y en segundo lugar, porque aquella circunstancia no alcanzaría a modificar la situación legal de Millache. Para el caso lo mismo es que Millache hiciera ademán de sacar armas, o empuñara el revólver sin llegar a extraerlo; lo importante es que no lo extrajo, como el mismo acusado lo reconoce.

3º Esto establecido, aceptando en todas sus partes el relato de Millache, perfectamente lógico y verosímil, y juzgándole conforme a sus términos, no puede concluirse en modo alguno que

eximente del art. 34, inciso sexto del Código Penal le ampare. Sin dejar de reconocer que la actitud de Millanao fué evidentemente provocativa, ella no llegó a constiuir una verdadera agresión, desde el punto gramatical y legal, ni pudo haber por tanto, necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla. El ataque efectivo de la victima había cesado con la intervención de Fernández, y el desafío que lanzara después a Millache, invitándolo a salir al patio «donde le iba a enseñar lo que le había hecho», no constituía un peligro inminente.

La defensa sostiene que después de la agresión anterior de que había sido objeto Millache, éste no podía esperar para defenderse, que Millanao sacara el revólver y le hiciera fuego; pero el argumento es de eficacia aparente. Nada hay en autos, ni siquiera en las palabras del acusado, que permita suponer que la victima fuera a hacer fuego. Al contrario, Millache dice con toda claridad, corroborándolo Manuel Fernández, que Millanao se dirigió hacia la puerta invitándolo a salir y llevando la mano a su revólver, ademán preventivo que denotaba que la victima se aprestaba a la lucha, si Millache, aceptando el desafío, salía al patio. Pero el acusado como toda respuesta dispara su arma y lo hiere de muerte.

No hay, ni puede haber, en tales condiciones, legítima defensa; el derecho a ésta supone un peligro presente, inmediato, grave. Las amenazas, los desafíos, no autorizan al homicidio, porque solo hacen prever un peligro lejano que no requiere una defensa actual.

4º Corresponde, pues, encuadrar el *sub judice* en el homicidio simple, previsto en el art. 79 del Código Penal, atenuado fuertemente, en el caso, por el comportamiento que la víctima observara con el inculpado, agrediéndole primero y provocándole después, por los inmejorables antecedentes de Millache, hombre de buenos hábitos y reputación, y, por último, por tratarse de un delincuente ocasional y de poca peligrosidad. (Información de fs. 36 a 38, y constancias de fs. 65 vta.)

Por estos fundamentos, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 40 y 41 del Código precitado, fallo: condenando a Juan Millache, de filiación *ut supra*, a sufrir ocho años de prisión, con costas y accesorias legales. Notifíquese y regístrese.— *Oscar V. J. Berlingeri.*—Ante mí: *Mariano Saraví.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Junio 1º de 1928.

Y Vistos: Los de la apelación interpuesta contra la sentencia de foja 66 vta.

Por sus fundamentos, en cuanto a la responsabilidad del reo y la calificación del delito; y apreciando las atenuantes de provocación y buenos antecedentes de Millache, se confirma dicha sentencia en lo principal y se fija en diez años y tres meses de prisión y accesorias legales, la pena que debe sufrir el encausado, con costas. Notifíquese y devuélvase.—*J. B. Echegaray.*—*Antonio Marcenaro.*—*U. Benci*, en disidencia.

DISIDENCIA

Y Vistos: El recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fs. 66 vuelta.

Y Considerando:

Que la muerte de Andrés Millanao se produjo en las circunstancias relacionadas en el fallo en recurso, existiendo la confesión del acusado y la declaración de un solo testigo presencial.

Que el hecho se produjo ante la negativa de Millache a seguir bebiendo vino, lo que exasperó a Millanao, quien levantán-

dose de la silla en que estaba sentado, de improvisó se le fué encima y con el cuchillo que esgrimía le tiró una puñalada, la que pudo evitar el adversario gracias al poncho que tenía puesto, el cual fué atravesado.

Que calmado el agresor por Manuel Fernández, el procesado le preguntó por qué motivo había procedido así; observando entonces que Millanao ciego de ira se levantó de la silla y dirigiéndose hacia la puerta que da al patio y echando mano a la cintura, lo invitó a salir, diciéndole que allí le diría lo que le había hecho.

Que temiendo por su vida y viendo que Millanao empuñaba un revólver, a su vez sacó su arma y le hizo un disparo que le causó la muerte.

Que dada la singularidad del testimonio existente en autos, ninguna constancia de estos desvirtúa la confesión calificada del procesado, que resulta así indivisible.

Que habiéndose sostenido que ampara al reo la eximente de legítima defensa, ésta debe ser admitida en el presente caso, por cuanto las circunstancias del hecho confesado demuestran la sinceridad del objeto de la defensa personal en el agredido, dado el estado psicológico en que se encontraba.

En efecto, la agresión tuvo un principio de ejecución con la puñalada que le tiró la víctima y es fuera de duda que la actitud por ésta asumida ulteriormente, pudiendo convertirse en un inminente segundo ataque de graves consecuencias, determinó la reacción del agredido. La persistencia en su propósito, demuestra que el agresor era un delincuente, aunque sea ocasional y ello justifica el rechazo de su ataque violento e injusto, pues como dice Ihering «la lucha por el derecho es una conquista pero es también un deber en la civilización. Es por lo tanto inadmisible la condición que en otros tiempos se exigía de que el agredido tratara de salvarse con la fuga antes de rechazar la violencia ajena».

De ahí que existiendo proporción en el *sub judice* entre la agresión real o presunta y la defensa ejercitada, esta debe ser juzgada según la necesidad del momento, tal como la estimó el agredido.

Por ello se revoca la sentencia apelada y se absuelve a Juan Millache. Devuélvanse.

U. Benci.

DICTÁMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 13 de 1928.

Suprema Corte:

A fs. 86 el señor letrado defensor ha interpuesto para ante V. E. el recurso de apelación que autoriza el art. 3º, inc. 5º de la ley Nº 4055, contra la sentencia de la Exma. Cámara Federal de fs. 82, que condena a su defendido Juan Millache, como autor convicto y confeso del delito de homicidio simple, a sufrir la pena de diez años y tres meses de prisión, con accesorias legales y costas del juicio.

Las constancias de la causa establecen el delito de homicidio perpetrado por el procesado en la persona de Andrés Millanao, hecho que tuvo lugar en la casa de comercio de Augusto Fernández, en Pichi Leofú, territorio nacional del Río Negro, el 28 de Marzo de 1927, como a las 14 horas.

Los elementos de juicio que surgen de este proceso concurren a determinar que, encontrándose el acusado en la casa de comercio de referencia, comiendo una lata de conservas y bebiendo medio litro de vino en unión de la víctima Andrés Millanao, fué invitado por éste a beber otro litro de vino, invitación que declinó por argüir que la bebida le hacía daño.

Ello fué suficiente para que Millanao, muy ofendido, atacara de palabra y de hecho a Millache, intentando herirle de una

puñalada, que el procesado pudo esquivar con su poncho, que fué atravesado.

El hecho no llegó a mayores, porque intervino el testigo Manuel Fernández, que calmó los ánimos exaltados de Millanao. Vuelto éste a la tranquilidad, guardó el cuchillo y se sentó nuevamente en el mismo lugar que ocupara, oportunidad que aprovechó el procesado Millache para preguntarle en buena forma, la razón de su proceder, cuando no habia tratado de desairarlo.

Millanao enfurecido nuevamente, levantóse súbitamente de su asierto y dirigiéndose a la puerta que daba al patio del negocio, al propio tiempo que echaba mano a la cintura en actitud de sacar armas, le contestó a Millache que allí le diría «lo que le había hecho».

Fué en esas circunstancias que Millache temeroso de que Millanao repitiese la injusta agresión anterior, ahora empuñando un arma de fuego, desde luego más peligrosa y más mortífera que la empleada anteriormente, levantando el poncho que tenía puesto, extrajo su revólver haciendo un disparo contra su contrincante, que cayó al suelo herido mortalmente.

El único testigo presencial, Manuel Fernández, está en desacuerdo con el victimario, sólo en cuanto a la actitud de Millanao de empuñar el revólver.

Millache dice que vió que la víctima empuñó el revólver, esto es, puso la mano sobre él sin sacarlo.

Fernández, en cambio, dice que Millanao hizo ademán de sacar armas, lo que no es lo mismo, invitando a Milache a salir al patio.

Lo cierto es que la policía secuestró de entre las ropas de la víctima un revolver Colt, que necesariamente tiene que haber visto Millache para afirmar que vió empuñarlo.

Pero, como acertadamente lo observa el señor Juez Letrado en su sentencia de fs. 66 vta., esta divergencia carece de importancia atento a que la singularidad de la deposición del testigo

Manuel Fernández no puede destruir la confesión calificada e indivisible del acusado, ya que no concurren en el caso presunciones graves en contra del confesante. Art. 318 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Hay en estos obrados una disidencia calificada en cuanto ella se refiere a la imputabilidad del reo, y ella es la del señor camarista, doctor Benci (fs. 82).

La mayoría del tribunal *a quo*, como el señor Juez Letrado, entienden que se trata del homicidio simple del art. 79 del Código Penal y no del caso previsto en el art. 34, inc. 6º del mismo Código, porque la actitud de Millache no está justificada ya que, dicen, no existió de parte de Millanao una agresión real y efectiva que hiciera necesario repelerla o impedirla en la forma de que se trata, toda vez que ello no constituía un peligro inminente para el acusado.

Sin embargo, atendiendo a todas las circunstancias y antecedentes del hecho, estimo que son atinadas y ajustadas a derecho las observaciones que al respecto hace el señor camarista disidente a fs. 82, para legitimar el hecho atribuido a Millache, tanto más cuanto entiendo que no es posible exigir, en tan duro trance, una concepción más clara y precisa del peligro que se corre, sinó lo que con justa razón puede temer el agresor, en virtud de antecedentes que hagan legítima su defensa.

Así, la ley 2, tít. 8, parte 7, dice que «matando algún ome o muguer a otro, a sabienda, deue pena de omicida, fueres ende si lo matare en defendiéndose, viniendo, el otro con cuchillo sacado o espada».

De donde se sigue que Millache no podía lógica y humanamente, esperar la efectividad de una nueva agresión, sobre todo cuando ésta podía resultar de consecuencias graves para la vida del agredido, ya que, como afirma el señor camarista disidente, ella tuvo un principio de ejecución «con la puñalada que le tiró la víctima».

Es, pues, a mi juicio, procedente la legítima defensa invocada, porque ella encuadra en la disposición contenida en el artículo 34, inciso 6º del Código Penal.

Por ello estimo que corresponde, y así lo aconsejo a V. E. revocar la sentencia de fs. 82, en consecuencia, de culpa y cargo al procesado Juan Millache del delito de homicidio que se le imputa.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 31 de 1928.

Vistos: Esta causa criminal seguida a Juan Millache, argentino, de 34 años, soltero, por homicidio en la persona de Andrés Millanao, y

Considerando:

Que están probados los hechos que dieron lugar al homicidio que se imputa al reo, así como individualizado éste, a mérito de su confesión calificada y demás actuaciones del sumario debidamente compulsadas por el juez de la causa.

Que dicha confesión, concordante con la declaración del único testigo presencial y no contradicha por presunción o diligencia alguna contraria, constituye la única prueba de cargo contra el imputado, y de ella se infiere que el homicidio se realizó en las circunstancias siguientes: víctima y victimario se encontraron en el comercio de Fernández y trabaron conversación amistosa sentándose a una mesa a comer una lata de conservas y queso, bebiendo entre ambos medio litro de vino. Millache fué invitado por Millanao a beber otro litro de vino y ante la negativa de aquél, por razones de salud, éste replicó ofendido «Ya sé que Vd. siempre se hace el rogao y que se las dá de malo», parándo-

se en el mismo momento, actitud que también adoptó Millache viendo que enseguida se le vino encima el otro y con el cuchillo que comía el queso, le tiró una puñalada que pudo evitar gracias al poncho que tenía puesto y que fué atravesado, como consta en la instrucción.

Vuelta la calma, aparentemente, y envainado el cuchillo por Millanao, se sentaron ambos como lo estaban antes. Dice textualmente el procesado: «oportunidad que aprovechó el indagado para preguntarle qué era lo que le había hecho para que procediera así, observando que Millanao, ciego de ira, se levantó de la silla y dirigiéndose para la puerta que da al patio y echando mano a la cintura lo invitó al indagado a salir diciéndole que allí le diría qué era lo que le había hecho el indagado. Que temiendo por su vida y viendo que Millanao empuñaba un revólver (sin sacarlo), el indagado levantó el poncho que tenía puesto y sacando su revólver le hizo un disparo, viendo que Millanao caía al suelo. Que enseguida comprendiendo lo que la fatalidad le había hecho cometer, entregó sus armas, que eran un revólver y un cuchillo, al comerciante Manuel Fernández y esperó en la casa de éste la llegada de la policía. Que cuando llegó un agente de apellido Niño se entregó a él y le confesó lo que había pasado». (Indagatoria de fs. 17 y fs. 44).

Esta es la relación de la causa a cuyo tenor debe estarse legalmente, y de cuya apreciación depende la condena o absolución del reo.

Que la sentencia de primera instancia, denegando la existencia de la defensa propia, ha condenado a ocho años de prisión, por homicidio simple y asimismo la Cámara Federal de La Plata, en mayoría, a requisición de su fiscal, pero aumentando la pena a diez años y tres meses.

Que la disidencia del doctor Benci, ha sostenido con fundamentos de hecho y de doctrina, la existencia de la legítima defensa por parte del homicida, opinión que sustenta en esta instancia, igualmente, el Señor Procurador General en su fundado

dictamen de fs. 93, de acuerdo con la uniforme actitud de las defensas.

Que las cuestiones ha que dado lugar la legítima defensa han constituido, siempre, la materia más ardua de la ciencia penal, pero no obstante las disidencias al respecto, todas las legislaciones han consagrado el principio que encierra aquella eximente, concretada con uniformidad en la fórmula que mantiene nuestro código.

La apreciación de las tres condiciones clásicas que debe reunir el ejercicio legal del derecho de defensa personal o propia, es en extremo circunstancial y dependiente de la psicología de los individuos, del ambiente en que éstos se han desenvuelto, de su educación y aún del sitio en que han tenido lugar los hechos ocurridos. El caso de autos sucede en un comercio situado en el parage denominado Pichi Leofú, jurisdicción de la comisaría de Pilcaniyen, territorio de Río Negro, vale decir, en comarca poco habitada y sujeta a las contigencias y rigores de las campañas fronterizas con la civilización propiamente dicha. Los actores son hombres sin educación y acostumbrados a defender sus derechos y su vida con el uso de las armas, que siempre llevan consigo, y el teatro inmediato del suceso, un almacén de campaña donde es difícil recurrir al amparo de la autoridad, cuando el peligro se presenta inesperadamente. El apremio de la defensa es más urgente en semejantes circunstancias que en la vida social común de los pueblos o ciudades donde la prudencia puede ser auxiliada por una defensa extraña e inmediata.

Que no puede negarse que la situación de peligro en que se halló el encausado después de la agresión llevada a cabo por la víctima, que le dirigió una puñalada de súbito y haciéndole correr el inminente riesgo de su integridad física, sin que la serenidad de aquél se perturbara, demuestra que no se trata de un sujeto pusilánime capaz de ver el peligro donde no existe realmente.

Que, en consecuencia, si a raíz de dicha agresión tal hom-

bre fué nuevamente provocado de palabra con incitación a la riña, en tanto que el provocador iracundo llevaba la mano a la cintura y empuñaba el revólver, bien pudo creerse en la necesidad de defensa de su vida amenazada, obrando activamente para repeler la agresión, o para impedirla, pues este último es también un propósito salvador y excusable legalmente.

Debe tenerse presente, además, que tratándose de rechazar agresiones con arma de fuego, el que se defiende, no simpre está obligado a esperar que la agresión se haya producido, por cuanto es posible que en dicho caso, la defensa fuera tardía o imposible. «Y así cuando mi enemigo se adelante hacia mí, amenazándome, y hace ademán de hacer uso del arma que trae consigo, yo estoy autorizado desde ya a defenderme» (González Roura, Derecho Penal, tomo 2º, pág. 45).

Del relato de la causa y de las consideraciones precedentes se desprende sin esfuerzo que Millache fué víctima de una doble agresión ilegítima, usó de su revólver para impedir o repeler la más grave, siendo éste el medio más racional y proporcionado a la amenaza, en principio de ejecución, y no provocó a la víctima en forma alguna, hallándose por lo tanto beneficiado con la eximente prevista en el art. 34, inciso 6º del Código Penal ya «que no puede exigirse del agredido una apreciación exacta y precisa del peligro que corre, sino lo que con justa razón puede temer del agresor en virtud de antecedentes que hagan justa la legítima defensa. (Jofré. El Código Penal. Jurisprudencia Criminal, página 86).

Ya no se manda huir ante la amenaza o el ataque, sin duda en homenaje a la dignidad humana, ni se disculpa sólo al que obra por espanto irresistible: «no es necesario hallarse en un caso extremo en que sea de absoluta necesidad el uso del medio de defensa», basta que el agredido se crea razonablemente en peligro para que pueda acudir a los medios racionales para repeler o impedir la igresión. (Rivarola, Derecho Penal Argentino, página 431).

Que la herida que presenta el interfecto está situada en el centro del pecho, según informan los peritos a fs. 6, lo que afirma la certeza de que el balazo fatal fué disparado de frente al provocador y agresor, circunstancia indicadora de que el incidente había llegado a su momento culminante y de que era necesario que el agredido y provocado disparara su arma para salvarse, como sucedió.

Que debe tenerse presente para juzgar la conducta del procesado, en el hecho de autos, su carácter reposado y la reputación de hombre bueno de que gozaba en el vecindario, según aparece de la correspondiente información.

Por estos fundamentos, concordantes con los del voto en disidencia del Vocal de la Cámara, doctor Benci, y lo dictaminado por el Señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada de fs. 82 y se absuelve libremente al procesado Juan Millache. Notifíquese, librese el oficio que corresponda para la inmediata libertad del absuelto y devuélvanse los autos a la Cámara de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE.

NOTAS

Don Rafael A. Palomeque tenedor de 1.355 títulos y 16.139 cupones vencidos, del Emprsétito de 6 % oro Exterior de 1910, creado por la ley Nº 11, sancionada por la Provincia de Corrientes, en 16 de Julio del mismo año, demandó a ésta por cobro de la suma de treinta y nueve mil cuatrocientas ochenta y una libras esterlinas con diez y seis chelines, o su equivalente en pesos moneda nacional al cambio del día del pago, con más los intereses y costas. La Corte Suprema con fecha 1º de Agosto de 1928, por

los fundamentos y consideraciones del fallo «Benvenuto y Cia. contra la Provincia de Corrientes por cobro de pesos», registrado en la página 59 del tomo 151 de los Fallos, y de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1197, 979, inc. 5º, 993, 994, 995, 622 y concordantes del Código Civil, hizo lugar a la demanda, declarando que la provincia demandada está obligada a pagar al actor dentro del término de treinta días, la suma reclamada o el equivalente en moneda legal de la cantidad que resulte y que debe obtenerse al tipo de 0.44 centavos oro por cada peso moneda nacional papel, Art. 1º, ley 3871, sus intereses y costas, debiendo computarse también los intereses del capital por el lapso de tiempo comprendido entre el 1º de Febrero de 1925 y la fecha de la notificación de la demanda.

Con fecha 1º de Agosto de 1928 no se hizo lugar a la queja deducida por doña María Courreges de Duhart y otro, en la querella seguida a Alberto Comparada por falsificación de documentos y defraudación, por no aparecer de la exposición de los recurrentes, que éstos hubieran interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que les hubiese sido denegado.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por Luis Ciesco Lauría, en la causa seguida en su contra, por infracción al art. 247 del Código Penal, por no encontrarse el caso comprendido en ninguna de las situaciones previstas por el art. 3º de la ley 4055 y, además, por resultar de la exposición del recurrente que la resolución pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, se había limitado a denegar los recursos de nulidad y apelación, a los que no hizo lugar apreciando la extensión y alcance de su propia jurisdicción, lo que no es dado examinar a la Corte Suprema por recurso alguno.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, declaró mal concedido por el Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial de Mercedes, provincia de Buenos Aires, el recurso interpuesto por doña María López de Garrido y otro, contra don Aurelio Piuedo, por desalojamiento, en razón de haberse resuelto el caso por interpretación de un contrato de arrendamiento y por aplicación exclusiva de disposiciones de derecho común y razones de hecho y de prueba, lo que es irrevisible por el tribunal, en el recurso de puro derecho federal creado por el art. 14 de la ley número 48.

En tres del mismo, no se hizo lugar a la queja deducida por don Nicolás Adot, en la causa seguida en su contra, por infracción a la ley 11.317, por aparecer de la propia exposición del recurrente, que la resolución apelada pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, se había limitado en el caso, a declarar improcedente la aplicación de las costas, es decir, cuestiones regidas por una ley procesal de orden local, extrañas al recurso extraordinario según el artículo 14 de la ley Nº 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Ernesto María Igarzábal (su sucesión), en autos con doña Ernestina María Eugenia Lavaux sobre filiación natural y petición de herencia, por no tratarse de una sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley 48, pues según la propia exposición del recurrente la resolución dictada por la justicia local, era la relativa a la aplicación de normas procesales según las cuales se daba por desierto el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto para ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que condenó al procesado Miguel Indavera a sufrir diez años y medio de prisión, en vez de la de seis años de la misma pena, que le fué impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como autor de los delitos de homicidio por imprudencia y tentativa de homicidio, perpetrados en las personas de Francisco De María y César Bertuzzi, respectivamente, en Intendente Alvear, jurisdicción del expresado territorio, el día 20 de Noviembre de 1926.

En la demanda deducida por don Alfredo Cruz Martínez Vivot contra la Provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de cinco mil cuatrocientos noventa y nueve pesos con sesenta y cinco centavos de curso legal exigidos y pagados indebidamente en concepto de impuesto especial de afirmado del camino de La Plata a Avellaneda, autorizado por la ley provincial de 30 de Diciembre de 1907, la Corte Suprema con fecha 8 de Agosto de 1928, falló la causa, declarando que la demandada está obligada a devolver al actor, dentro del plazo de treinta días, la suma reclamada, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la fecha de la notificación de la demanda. Las costas en el orden causado atenta la naturaleza de la cuestión debatida y la forma en que fué trabada la litis.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Martín Román en los autos «E. Díaz Vélez contra la sociedad anónima «La Epoca», sobre desalojamiento», por resultar de la copia simple que se acompañaba a la queja, que la sentencia del Juez de Paz se había limitado a decidir una cuestión de derecho procesal y de prueba, ajena, por consiguiente,

al recurso extraordinario de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 14 y 15 de la ley N° 48.

En el «sumario instruído por la comisaría de la sección 15 de la Capital, a Luis Jetron, chauffeur de la embajada de Norte América, por lesiones a la señora Serafina Rodríguez de Bouget», la Corte Suprema con fecha ocho de Agosto de mil novecientos veintiocho, atenta la naturaleza de la causa y lo dispuesto por los artículos 577 y 434, inciso 2° del Código de Procedimientos en lo Criminal, sobreseyó definitivamente la causa, con la declaración del artículo 437 del mismo.

En diez del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por el presidente de la Municipalidad de Villa Alba, Pampa Central, sobre inconstitucionalidad y nulidad del decreto de 20 de Julio de 1927, sobre nombramiento de comisionados, en razón de no encontrarse el caso comprendido entre los que correspondan a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema determinada en el art. 101 de la Constitución Nacional.

Con fecha trece la Corte Suprema por los fundamentos legales y de doctrina contenidos en el dictamen del Señor Procurador General, declaró improcedente la queja deducida por don Justo G. Medina en autos con don Teófilo Olmedo y otros, por falsificación parcial de actas electorales, en razón de no existir cuestión federal alguna que justificara el recurso extraordinario de apelación deducido, dado que, tanto el Juez de la causa (el del Crimen de La Paz, provincia de Entre Ríos), como el Superior Tribunal de la misma provincia, no habían dado curso a

la querella por considerar que el delito electoral que se acusaba no aparecía comprendido entre los enumerados en las disposiciones legales invocadas por el acusador, limitándose el Superior Tribunal para llegar a tal conclusión, a interpretar el alcance de disposiciones del Código Penal.

En la causa criminal seguida contra Francisco Macedo por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Julio Correa Núñez, el día 18 de Marzo de 1918, en San Ignacio, jurisdicción del Territorio Nacional de Misiones, el Juez Letrado del expresado territorio condenó al procesado a sufrir la pena de veinte años de reclusión, accesorias legales y costas, con inhabilitación absoluta por el término de la condena y privación por el mismo tiempo de la patria potestad, administración de sus bienes y derecho de disponer de ellos por acto entre vivos, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná. Elevados los autos en apelación a la Corte Suprema, el tribunal, con fecha 20 de Agosto de 1928, confirmó la sentencia apelada en cuanto a la calificación legal del delito, rebajándola en cuanto a la pena que se impuso al procesado, la que fijó en diez y seis años y seis meses de prisión.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Segundo García en autos con don Felipe S. Obredor, sobre reivindicación, por desprenderse de la propia exposición del recurrente, que la sentencia apelada de la Cámara Federal de la Capital, se había limitado a resolver el conflicto por aplicación e interpretación de disposiciones de derecho común, todo lo cual es ajeno al recurso extraordinario interpuesto de acuerdo con lo que dispone el artículo 15 de la ley Nº 48 y la constante jurisprudencia del tribunal.

Don Enrique Aftalión y don Juan Calcarami demandaron a la Provincia de Buenos Aires por repetición de la suma de dos mil novecientos veintinueve pesos con treinta y tres centavos moneda nacional de curso legal, exigidos y cobrados indebidamente en concepto de impuesto especial de afirmado del camino de La Plata a Avellaneda, autorizado por la ley provincial de 30 de Diciembre de 1907. La Corte Suprema con fecha de 20 de Agosto de 1928, de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, y de acuerdo con lo dispuesto por el art. 784 del Código Civil, falló la causa declarando que la contribución cobrada en virtud de la expresada ley provincial, era contraria al art. 17 de la Constitución Nacional, y que, en consecuencia la provincia demandada está obligada a devolver a los actores, dentro del término de diez días, la suma de dos mil setecientos seis pesos con setenta y cuatro centavos moneda nacional, con los intereses a estilo Banco de la Nación desde la fecha de la notificación de la demanda y las costas del juicio.

En veintidos del mismo se declaró bien denegado el recurso interpuesto por don Ramón Aguirre Giménez en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, sobre devolución de aportes, en razón de que no reunía los requisitos exigidos por el art. 15 de la ley 48, ya que no aparecía fundada la queja, ni siquiera se expresaba qué apelación se deducía contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, la que al confirmar la resolución de la Caja, había denegado el recurrente la devolución de los aportes que tenía hechos en la misma.

En la misma fecha la Corte Suprema por los fundamentos y consideraciones aducidos por el Señor Procurador General, declaró improcedente la queja deducida por don José M. Cruz,

administrador de la Aduana del Rosario, en la causa que le sigue el Procurador Fiscal de la misma ciudad, por infracción al artículo 249 del Código Penal, por cuanto como lo observaba el tribunal apelado, la ley invocada por el recurrente, no ha creado una tercera instancia ordinaria para asuntos de la naturaleza de los tratados en la causa.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña Virginia Cantizano de Aguirre y otro, en autos con don Antonio Cantizano, sobre filiación natural, por cuanto la resolución motivo de la queja, no revestía el carácter de sentencia definitiva, pues no terminaba el pleito ni hacía imposible su continuación, dado que se limitaba a resolver una mera incidencia procesal, y en consecuencia, no era susceptible del recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo a lo preceptuado en el art. 14 de la ley 48 y 6º de la ley 4055.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso deducido por don Angel Acosta, solicitando jubilación por invalidez, invocando disposiciones de la ley de la materia Nº 10.650, por cuanto los fundamentos de la resolución apelada, denegatoria de la jubilación, eran de hecho y de prueba, y se referían al valor que tienen los exámenes médicos hechos en recurrente, con los cuales éste manifestaba su disconformidad.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso deducido por don Agus J. Dey, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y

Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, en razón de que el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema creado por el artículo 14 de la ley 48, se dá contra las sentencias definitivas dictadas por los tribunales superiores que el mismo artículo establece, y no procede cuanto se interpone antes de dictarse dicha sentencia, porque el apelante debe conocer los fundamentos de la misma y demostrar en su queja la razón de ésta, como lo establece el art. 15 de dicha ley.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, el recurso de apelación deducido por don Pedro Etchemendy y otros contra la Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires, por indemnización de daños y perjuicios, en razón de que la resolución recurrida, se apoyaba en consideraciones de hecho y de prueba que no pueden ser revisadas por la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario de puro derecho federal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 14 de la ley Nº 48.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, declaró bien denegado el recurso interpuesto por don Félix J. Mattos Molina en los autos «Paula Q. de Corvalán, sobre tercería del dominio, en el juicio Manuel Sufloni contra Domitila B. de Mattos Molina, sobre cobro de pesos», en razón de que la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Santiago del Estero al denegar el recurso extraordinario y declarar terminada la incidencia sobre tercería, se había fundado en disposiciones de carácter procesal local no tachadas de inconstitucionalidad y por ello irrevisibles por la Corte Suprema en el recurso deducido.

Con fecha veinticuatro la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por Juan Potter en la causa seguida en su contra, por defradación, en razón de no encontrarse el caso comprendido en ningna de las situaciones previstas por el art. 3º de la ley Nº 4055.

En la misma fecha de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, la Corte Suprema, declaró mal concedido por la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital, el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de la Capital en autos con la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires Ltda., sobre cobro de pesos, por cuanto el fundámento del fallo recurrido era de hecho y prueba irrevisible en el recurso extraordinario que acuerda el art. 14 de la ley 48, pues se limitó a considerar insuficiente la prueba producida por la empresa, por cuya razón hizo lugar a la demanda.

En la cuestión de competencia negativa trabada entre el Juez Federal de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, y el del Crimen del Azul de la misma provincia, para conocer en la causa que se sigue a Luis Sentagne por los delitos de defraudación, substracción y destrucción de documentos, el juez local se declaró incompetente en razón de estimar que el procesado investia la calidad de vicecónsul de Francia en el Azul, lo que hacia procedente la jurisdicción federal (arts. 100 de la Constitución Nacional y 1º y 2º de la ley 48). La Corte Suprema con fecha 29 de Agosto de 1928, de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, y dado el informe del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto en el que constaba que el referido Sentagne, no había sido reconocido por el Gobierno Nacional co-

mo vicecónsul, ni agente consular en el Azul dirimió la contienda, declarando que el caso era ajeno a la jurisdicción federal, y de la competencia del Juez del Crimen del Azul.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Federal, que no hizo lugar a la extradición de Felice Mascio, solicitada por las autoridades del Reino de Italia, en razón de no aparecer que el requerido, culpable de la muerte de Giácomo del Piano, ocurrida en la ciudaad de Nola (Italia), el 7 de Noviembre de 1922, fuera la misma persona detenida que dice llamarse Luis Tufano y que llegó al país el 29 de Diciembre del año 1921, según el informe de la oficina de Inmigración.

Con fecha veintinueve fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que condenó a Isidoro Ruiz Díaz a sufrir doce años de prisión, accesorias legales y costas, en vez de la de cuatro años y seis meses de la misma pena que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Misiones, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Isaías Bridy, hijo, en la Capital del expresado territorio, el día 27 de Junio de 1926.

En treinta y uno del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por el Frigorífico Armour de La Plata, apelando de una resolución del Ministerio de Agricultura, en razón de no encontrarse el caso comprendido en ninguna de las situaciones previstas por el art. 3º de la ley 4055.

Don Juan B. Di Leo contra la Provincia de Buenos Aires, sobre repetición de pago.

Sumario: 1º Una protesta al abonar el importe de una concesión en la playa de Mar del Plata concedida por la Municipalidad respectiva, no impuesta sino pedida por el concesionario, no mejora el derecho de éste para fundar la demanda por repetición. (No hubo error de hecho o derecho en el pago, sino en el de la persona que se acogió voluntariamente, a los beneficios de un decreto).

2º Son improcedentes la acción de repetición y los efectos de la protesta respectiva cuando el pago del impuesto cuya devolución se persigue es el resultado de las propias gestiones del contribuyente.

3º Tratándose de razones de derecho que afectan a la procedencia de la acción instaurada, el Tribunal puede aducirlas de oficio.

Caso: Lo explica al siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 3 de 1928.

Vistos:

Resulta:

Que el procurador don Luis María Pardo, con poder suficiente de don Juan Di Leo, se presenta a fs. 11 demandando a la Provincia de Buenos Aires por repetición de pago indebido de la suma de ciento cincuenta y cuatro pesos con veinticuatro cen-

tavos moneda nacional, que su mandante se ha visto en la necesidad de abonarle en cumplimiento de un decreto del Poder Ejecutivo. Mi mandante, continúa el procurador, ocupa la concesión Nº 28 d) N. de la playa La Perla de la ciudad de Mar del Plata, que le fué concedida por la Municipalidad respectiva, habiéndole abonado la suma mencionada en pago de los derechos de rambla y ribera por el año 1927. Por un decreto de fecha 15 de Septiembre de 1921, el P. E. resolvió que todas las concesiones de ese carácter sólo podrán ser acordadas por el mismo y con el carácter precario que corresponde. Más tarde, por decreto de fecha 14 de Abril de 1926, se declararon cancelados todos los permisos, autorizaciones o concesiones para la explotación de playas o riberas del mar y de los ríos de la Provincia, cualquiera sea su naturaleza, siempre que no hayan sido acordadas por el P. E. de acuerdo con los decretos 20 de Mayo de 1912 y resoluciones de Mayo 13 de 1923, Septiembre 23 de 1921, Noviembre 26 de 1925 y Diciembre 29 de 1925. El art. 3º de aquel decreto, dice el actor, establece que dentro del término de 60 días todos los interesados afectados por sus disposiciones, se presentarán ante el Ministerio de Obras Públicas, reiterando los pedidos de concesiones de que gozaren, llenando las formalidades que se determinan, estableciendo el art. 5º que vencido dicho término el P. E. hará iniciar inmediatamente los respectivos juicios de desalojo. Para evitar este procedimiento, mi mandante se presentó ante el Ministerio de Obras Públicas reiterando su pedido de concesión.

Pero ha ocurrido, que tanto la Municipalidad de Mar del Plata, que otorgó la concesión a mi mandante, como el P. E. de la Provincia, entienden que tienen derecho a cobrar el canón correspondiente a la misma y considerando mi mandante que ese canón no puede serle cobrado por las dos autoridades y corresponde abonarlo únicamente a la autoridad municipal, por las razones que más adelante expondré, ha efectuado el pago al P. E. de la provincia, bajo protesta y reservándose el derecho de repetir lo pagado, como lo demanda en este juicio.

Considera esta parte que es a la Municipalidad y no al P. E. a quien corresponde la percepción del canón o derechos de referencia, fundando esta opinión en el derecho administrativo, en la Constitución de la Provincia, en la ley orgánica municipal y en la Ley de Ejidos y la Jurisprudencia de esta Corte.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte y corrido el traslado de ley, lo contestó a fs. 26 el Dr. Roberto Parry con autorización bastante de la Provincia, sosteniendo la jurisdicción provincial sobre las playas del mar en virtud del dominio eminente reconocido por el art. 2340, inciso 4º del Código Civil, que no ha sido delegado en forma alguna a las municipalidades. La Municipalidad de General Pueyrredón no tiene dominio sobre las riberas y playas, art. 2344 del Código Civil, ni jurisdicción sobre las mismas, desde que no existe ley que la acuerde. Por tanto pide el rechazo de la demanda.

Que corrido a fs. 35 vuelta, un nuevo traslado por su orden, se llamaron autos para definitiva, y

Considerando:

Que según resulta de la exposición de la parte actora, el pago del arrendamiento o canón al P. E. por la concesión que usufructúa en la playa La Perla de Mar del Plata, lo efectuó en virtud de su propia voluntad, solicitando aquella concesión. «Mi mandante, ha dicho el procurador de Di Leo, se presentó al Ministerio de Obras Públicas reiterando su pedido en los términos del artículo 3º del decreto de referencia». Habiendo accedido el P. E. a lo solicitado, el pago del canón es la consecuencia directa y necesaria de aquella solicitud aceptada.

Que en semejantes condiciones la protesta de Di Leo al abonar el importe de la concesión que no le fué impuesta, sinó pedida por el mismo y porque así convenía a sus intereses, no mejora su derecho para fundar la repetición intentada en este juicio, por cuanto Di Leo no se halla en caso alguno de pago por

error de hecho o de derecho si no en el de la persona que se ha acogido a los beneficios de un decreto, voluntariamente, para evitarse las contingencias de un juicio de desalojo, no siendo por tanto la situación que preven los articulos 784, 792 y 794 del Código Civil.

Que esta Corte, en el caso que se registra en el tomo 149 de sus fallos, pág. 137, ha denegado la acción de repetición y los efectos de la protesta respectiva cuando el pago del impuesto cuya devolución se persigue es el resultado de las propias gestiones del contribuyente, fallo cuyos fundamentos son aplicables al presente juicio.

Que aún cuando las consideraciones expresadas no hayan sido opuestas por la demandada en su contestación, tratándose de razones de derecho que afectan a la procedencia de la acción instaurada, han podido aducirse de oficio por el Tribunal.

Que en mérito de lo expuesto se hace innecesario el estudio de la cuestión de fondo, que ha intentado someterse a juicio de la Corte, cual es la que versa sobre la jurisdicción que la Provincia y sus Municipalidades pretenden sobre las riberas de los mares y ríos navegables, creándose al efecto una situación artificial de menor cuantía, en que una de las partes estaría ausente del debate judicial.

Por estos fundamentos se absuelve a la Provincia de Buenos Aires de la presente demanda, con costas. Notifíquese y archívese previa reposición del papel.

A. Bermejo. — Roberto Repetto
—R. Guido Lavalle.

Don Gumersindo Picallo, apelando de una resolución del Ministerio de Hacienda.

Sumario: 1º La ley 11.252 autoriza al Ministerio de Hacienda para rever una resolución absolutoria de la Administración de Impuestos Internos.

2º Es justa una resolución del Ministerio de Hacienda que condena a un comerciante que expende cigarros a mayor precio que el señalado por la faja del impuesto nacional, al pago de la diferencia que corresponde a la mercadería en cuestión, con más la multa del décuplo de dicha diferencia, previa rebaja del impuesto provincial abonado por el comerciante.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DEL MINISTRO DE HACIENDA

Buenos Aires, Noviembre 4 de 1925.

Vistos que los empleados de la Administración General de Impuestos Internos señores Genaro W. Cooke y Rodolfo Domínguez, se presentan apelando de la resolución dictada por la repartición de referencia en fecha 8 de Septiembre ppdo. en estas actuaciones, por la cual se sobreseyó en la denuncia que los apelantes formularan contra el comerciante de La Plata don Gumersindo Picallo, por expender cigarros Avanti y Regina a mayor precio que el correspondiente, según el impuesto sufragado, y

Considerando:

Que el hecho que motivó la denuncia de los apelantes, está plenamente comprobado en autos, e importa una infracción a las disposiciones de la ley 11.252 y Decreto Reglamentario 26 de Octubre de 1922.

Que el comerciante denunciado, no aduce en su descargo ninguna razón de orden legal que ampare sus intereses.

Que la razón de hecho con que pretende justificarse y que se refiere a que el impuesto provincial lo obligaba a elevar el precio de venta de los cigarros, no es atendible, en primer lugar porque antes de elevar dicho precio, debió pagar la diferencia del impuesto nacional correspondiente, y en segundo, porque consta de la apelación deducida, que ese aumento era más elevado de lo que importaba el impuesto provincial.

Que asimismo, la falta de moneda fraccionaria, no es argumento que exima de responsabilidad al causante, por cuanto ese inconveniente es fácilmente subsanable.

Por tanto y de acuerdo con lo que aconseja el Procurador del Tesoro en su dictámen,

El Ministro de Hacienda resuelve:

Revocar la resolución dictada por el Administrador General de Impuestos Internos en estas actuaciones y condenar al señor Gumersindo Picallo a pagar la diferencia de impuesto que corresponde a la mercadería en cuestión, con más la multa del décuplo de dicha diferencia.

Vuelva a la repartición nombrada a sus efectos. Publíquese.

Molina.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Abril 28 de 1926.

Y Vistos: este recurso a la vía contencioso deducido por don Gumersindo Picallo contra una resolución del Ministerio de Ha-

cienda de la Nación que condena al recurrente al pago del impuesto interno y multa del que.

Resulta:

1º Que al fundar don Gumersindo Picallo el recurso en el escrito de fs. 1 expone que, sobreseído por la Administración General de Impuestos Internos el sumario instruído con motivo de la infracción que los inspectores don Genaro Cooke, hijo, y don Rodolfo Domínguez imputan al recurrente, aquéllos apelaron de la respectiva resolución para ante el Ministerio de Hacienda, el que la revocó y condenó a Picallo al pago de la diferencia de impuesto que corresponde a la mercadería en cuestión, más la multa de décuplo de dicha diferencia.

2º Que a fs. 4 vta. se solicitó el expediente administrativo, que corre agregado de fs. 5 a 17; y a fs. 20 vta. se confirió traslado del recurso al Señor Procurador Fiscal con calidad de autos fs. 20 vta.), contestándolo aquél a fs. 21.

Y Considerando:

Que el recurso deducido es procedente aunque se interponga contra una resolución del Ministerio de Hacienda de la Nación, porque habiéndose sobreseído en el sumario (fs. 7) por la Administración General de Impuestos Internos, la resolución condenatoria para el recurrente, de que habla la ley, no puede ser otra, en este caso, que la del aludido Ministerio (art. 27, ley 3764).

Que la infracción consistiría en que don Gumersindo Picallo vende cada dos cigarros «Avanti» y «Regina» a un precio que excede en cinco centavos del que correspondería según la estampilla del impuesto interno nacional que llevan adherida (art. 13, inciso 2º, ley 11.252).

El recurrente atribuye el exceso al gravámen local que recae

sobre el consumo de dichos cigarros y que asciende a cuatro centavos respecto de los «Avanti» y en dos centavos en cuanto a los «Regina». Pero siempre subsistiría una diferencia entre el precio a que deben venderse conforme al impuesto nacional y el que cobra al público el comerciante condenado; diferencia que según los denunciantes (escrito de fs. 9) no tiene justificación, y que, a estar a lo alegado por Picallo y resuelto por el Administrador General a fs. 7 y 10 vta., se debe a la falta de moneda fraccionaria.

La resolución del Ministerio de Hacienda condena a Picallo a pagar la diferencia de impuesto entre veinte y diez centavos y veinte y quince, más el décuplo como multa; es decir, obliga al comerciante de acuerdo con el dictamen del Señor Procurador del Tesoro de fs. 13 vta., a pagar impuesto y multa sobre el excedente de precio que resulta del gravamen provincial antes aludido, y sobre la diferencia debida a la alegada falta de moneda fraccionaria, o sea uno y tres centavos.

Que así descripta la situación jurídica traída a resolución del suscripto con el recurso de fs. 1, surge desde luego la cuestión de si puede un impuesto que incide sobre el consumo, como lo es el interno nacional, gravar el impuesto establecido en una provincia, también sobre el consumo del mismo artículo. Basta este enunciado para decidirse *in limine* por la negativa. ¿Cómo podría concebirse que se instituyera un impuesto que grave a otro impuesto al incidir en el artículo imponible? Por lo demás, este rigor impositivo podría determinar que la provincia exigiera, asimismo, el pago de impuesto por la diferencia que derivaría del aumento de precio por el pago de mayor impuesto nacional, y entonces no habría límites que contuvieran estas demasías.

Que en cuanto a la venta de los cigarros «Regina» a tres centavos más de lo que correspondería después de añadido el gravámen al consumo de la Provincia de Buenos Aires, y los «Avanti», a un centavo más, el juzgado tampoco encuentra mérito para condenar al recurrente al pago del impuesto diferencial

ni de multa alguna por las razones expuestas en la resoluciones de la Administración General de Impuestos Internos de fs. 7 y 10 vuelta.

Que, por otra parte, de las leyes 3764 y 11.252 resulta evidente que la única autoridad administrativa capacitada para hacer pronunciamientos sobre la procedencia o no de un impuesto es la Administración General de Impuestos Internos, por su administrador general, de cuyas resoluciones sólo son apelables, por la primera ley, las condenatorias, y por la segunda, también las absolutorias, teniendo en cuenta el interés del denunciante, pero sin que esto signifique en manera alguna, crear otra instancia administrativa con facultad para decidir sobre los impuestos.

Que siendo ello así, el Ministerio, al pronunciarse sobre el impuesto, se atribuye facultades que las leyes no le confieren expresamente, circunstancia ésta que quita validez a su resolución.

Por tanto, se revoca la resolución del Ministerio de Hacienda de la Nación de fs. 15, en cuanto ha podido ser materia del recurso, absolviéndose a don Gumersindo Picallo de la multa a que aquélla se refiere. Notifíquese y devuélvase a la Administración de Impuestos Internos.

Rafael A. Leguizamón.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Diciembre 29 de 1926.

Vistos:

Considerando:

Que el Ministerio de Hacienda ha tenido facultad para rever la resolución de la Administración de Impuestos Internos de fs. 7 y 10 vta. de 12 de Noviembre de 1923 (ley 11.252, artículos 25 y 27).

Que está probado en autos que el demandado vendía los cigarros «Regina» y «Avanti» a mayor precio que el señalado por la faja del impuesto nacional.

Que el comerciante aduce en su defensa haberse visto obligado a ello por el doble motivo de que en la provincia de Buenos Aires existe un gravamen sobre el consumidor que recarga el precio de venta, y por la falta de moneda fraccionaria para cobrar el precio justo que correspondería al artículo; que esta última defensa no es atendible, pues no se ha demostrado que no exista en circulación las monedas de cobre de uno y dos centavos que las leyes monetarias autorizan. Que en cuanto al impuesto provincial, debe considerarse justificado que el comerciante se reembolse del consumidor el valor del impuesto que las leyes locales de la Provincia de Buenos Aires, hacen recaer sobre el consumo, pero cuyo pago el fisco exige, por razones de control, antes de ser entregados los cigarros a la venta.

Por ello se revoca la sentencia de fs. 21 vta. y se condena a don Gumersindo Picallo al pago de la diferencia de Impuesto Interno y multa establecidos en la resolución del Ministerio de Hacienda de fs. 15, rebajado que sea el importe del impuesto provincial. Notifíquese y devuélvanse. — *U. Benci.* — *R. Guido Lavalle.* — *Antonio L. Marcenaro.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 3 de 1928.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y consideraciones legales que sustenta la sentencia recurrida ajustándose a las constancias de autos, se la confirma. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto.

Don Manuel Alberto Durañona contra la Provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto a la herencia. excepción de falta de personería.

Sumario: Un poder para representar en una testamentaría hasta su total terminación, no es bastante para promover un juicio sobre inconstitucionalidad de ley y devolución de impuesto abonado por aplicación de esa ley, aún cuando el pago haya sido efectuado por el apoderado en desempeño del mandato.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 5 de 1928.

Vistos y Considerando:

Que el poder especial cuyo testimonio corre a fojas 7 ha sido conferido por doña Clara Barón Peña de Orúe, por sí y su hijo menor, don José María Durañona, a favor del doctor Angel Montes de Oca, para que lo siga representando hasta su total terminación en las testamentarías de los señores Manuel Durañona, Elisa Brie de Durañona y José B. Durañona y en todos sus incidentes.

Que en el presente juicio se demanda la inconstitucionalidad de una ley de la provincia de Buenos Aires y la devolución de impuesto abonado por aplicación de la referida ley.

Que aún cuando el pago haya sido efectuado por el apoderado en el desempeño del mandato, no puede considerarse que la presente acción constituye un incidente de los juicios suceso-

rios antes citados desde que versa sobre un tributo que recae exclusivamente sobre los sucesores.

Que debiendo circunscribirse el mandatario en los límites de su poder (art. 1905 del Código Civil), es incuestionable que la promoción de un juicio como el presente, ajeno a la naturaleza ordinaria de las funciones que competen al apoderado para la tramitación de un juicio sucesorio, requiere facultades expresas que en la escritura de fojas 7 no han sido conferidas al mandatario.

Por ello se hace lugar a la excepción de falta de personería opuesta a fs. 29, en cuanto atañe a doña Clara Berón Peña de Orúe y don José María Durañona, con costas. Respecto de lo que atañe a los demás actores que también representa el doctor Angel Montes de Oca, contéstese derechamente la demanda. Hágase saber y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE.

Don Jacinto A. Ferrer contra la Compañía Unión Telefónica, por devolución de una suma de dinero.

Sumario: 1º Para que proceda el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, no basta que se invoque oportunamente una cláusula constitucional, la de un tratado o ley especial del Congreso, sino que es necesario que los constitutivos de la causa guarden con los preceptos constitucionales o legales invocados, la relación directa e inmediata legalmente requerida (artículo 14, ley Nº 48), de tal manera que la decisión dependa de la interpretación que se asigne a tales garantías en relación al caso.

2º El Poder Ejecutivo tiene facultad para intervenir en

todo lo que se relaciona con la instalación de las líneas, reglamentación de servicios y fijación de tarifas de la Unión Telefónica, sin que ello afecte al régimen de la Capital o de las Provincias. (No es repugnante esa intervención al artículo 5º de la Constitución, pues se trata de una empresa nacional; artículo 2º, inciso 2º de la ley 750 ½ y 1º de la 4.408).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 10 de 1928.

Vistos y Considerando:

Que la demanda ha planteado la cuestión de nulidad de los artículos 2, 6, 9, 12, 13 y concordantes de la ley 750 ½ del artículo 1º y concordantes de la ley 4408; de los artículos 6, inciso f, 54 y 58 de la ley 11.110 y del Decreto del Poder Ejecutivo de la Nación de 5 de Octubre de 1922 que autorizó a la Compañía Unión Telefónica a aumentar la tarifa que cobraba a sus abonados de la Capital y red suburbana, como violatorios de los artículos 4, 16, 28, 44 y 67, incisos 1º y 2º de la Constitución Nacional.

Que al expresar agravios el actor, alegó también la nulidad de las disposiciones legales y decretos citados, como repugnantes al artículo 5º de la Constitución, por la intervención que dan al Poder Ejecutivo en la fijación y aumento de tarifas por los servicios que las empresas prestan dentro de la jurisdicción municipal.

Que si bien aparece que se invocaron en oportunidad por el demandante garantías constitucionales que se dicen vulneradas, procede observar, que dichas invocaciones no tienen en el ca-

so la eficacia legal necesaria para determinar la procedencia del recurso extraordinario para ante esta Corte Suprema, porque, como lo ha establecido su reiterada jurisprudencia, para que dicho recurso proceda no basta que se invoque oportunamente una cláusula consittucional, la de un tratado o ley especial del Congreso, sino que es necesario que los constitutivos de la causa guarden con los preceptos constitucionales o legales invocados, la relación directa e inmediata legalmente requerida (artículo 15, ley 48), de tal manera que la decisión dependa de la interpretación que se asigne a tales garantías en relación al caso.

Que en el presente ninguna prescripción constitucional de las citadas tiene relación directa e inmediata con las disposiciones legales que se dicen violadas de las mismas, y tampoco lógicamente, con el decreto aludido que reconoce su origen en las facultades que dichas leyes acuerdan al Poder Ejecutivo para intervenir en la fijación de tarifas por las empresas de teléfonos que ligan un territorio federal con una o más provincias.

Que tampoco existe la relación directa e inmediata entre las disposiciones legales y decreto citado, cuya nulidad se solicita, y el artículo 5º de la Constitución, pues éste se refiere al régimen municipal de las provincias que la Nación se obligó a garantir en virtud del pacto federal, y no al de la Capital que fué creado por la ley Nº 1260 del 1º de Noviembre de 1882.

Que a mayor abundamiento puede observarse de que aún cuando la disposición del art. 5º citado fuera extensiva a la Municipalidad de la Capital, o que la cuestión fuera por la intervención del Poder Ejecutivo en la fijación de tarifas en la Municipalidad de alguna de las Provincias ligadas a aquélla por la Unión Telefónica, esa intervención no sería repugnante al referido artículo de la Constitución por tratarse de una empresa nacional (art. 2º, inciso 2º de la ley 750 ½ y 1º de la 4.408), siendo incuestionable, en consecuencia, la facultad del Poder Ejecutivo para intervenir en todo lo que se relaciona con la instalación de sus líneas, reglamentación de servicios y fijación de ta-

rifas, sin que ello afecte al régimen de la Capital o de las provincias.

Por lo expuesto se declara mal concedido el recurso. Notifíquese y devuélvase, previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Ministerio Fiscal contra los señores Dates y Hunt, por defraudación a la renta aduanera.

Sumario: De conformidad a lo dispuesto en la ley 8222, sobre exoneración del pago de impuestos nacionales a los materiales destinados a la construcción y explotación de la línea del puerto de La Plata a Meridiano V, y decreto de Julio 14 de 1911, reglamentario de la ley 5315, la introducción de la tierra romana materia de la denuncia fué hecha dentro de la franquicia legal.

Caso: Lo explican las piezas siguiêntes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Octubre 16 de 1925.

Y Vistos: Para definitiva estas actuaciones seguidas por el Ministerio Fiscal contra los señores Dates y Hunt, por defraudación a la renta aduanera, de su estudio resulta:

1º Que en la denuncia formulada a fs. 1 por el inspector de

rentas nacionales don C. Alcain, se manifiesta: a) que los señores Dates y Hunt, constructores de los nuevos ramales del F. C. de La Plata y Meridiano V. han manifestado, en las solicitudes de importaciones presentadas ante la Aduana, como materiales libres de derechos en virtud de la ley 8222 y decreto reglamentario de Septiembre 18 de 1923, diversas partidas de tierra romana o cemento portland, artículos que no gozan de franquicia alguna por estar expresamente excluídos en la referida ley y decreto, pues son materiales que produce la industria nacional (aprobadas oficialmente), en las fábricas de la República, entre otras, la de Gavier y Cía., en Córdoba y La Cía. Argentina, en la provincia de Buenos Aires; b) que en consecuencia de lo manifestado se han introducido sobrepticiamente al país 2.675.000 kilos de cemento portland, con un valor de 32.835 pesos oro sellado, dejando de percibir en concepto de derechos arancelarios la cantidad de 8.760.60 pesos oro sellado, por haber pasado desapercibido al tiempo del despacho; c) que el caso está legislado por los arts. 27 de la ley de Aduanas N 11.281, 4º, 5º y 14 de su reglamentación y 1034 y 1035, 1026 y 103 de las ordenanzas de Aduana.

2º Que practicadas las diligencias del caso, y habiendo salido la mercadería de la Aduana, de conformidad con el art. 1034 de las ordenanzas, se remiten, con la denuncia, al Juzgado las actuaciones producidas, con la nota de fs. 13.

3º Que ratificada a fs. 14 la denuncia de fs. 1, a fs. 24 y 25 vta., prestan los denunciados declaración indagatoria y manifiestan: a) que constituyen una "sociedad comercial colectiva", de modo que las responsabilidades son solidarias e ilimitadas; b) que son contratistas del gobierno de la provincia de Buenos Aires para la construcción de líneas del F. C. Provincial a Meriano V; c) que desde el 5 de Mayo de 1923 introducen tierra romana o cemento portland, del extranjero, para las referidas obras, sin pagar derechos de importación por estar exceptuados por la ley

4º Que considerando el Juzgado pertinentes los pedidos for-

mulados por las partes a fs. 29 y 33 se dictaron los autos de fs. 31 vta. y fs. 34, tendientes al mejor esclarecimiento de los hechos denunciados, clausurándose a fs. 42 vta. el sumario y en mérito de lo cual, de acuerdo con los arts. 429 y 45 del Cód. de Proced. Criminales, pasaron los autos al señor Agente Fiscal.

5º Que con la acusación de fs. 53 y la defensa formulada a fs. 60, se abre la causa a prueba, por auto de fs. 73 vta.

6º Que producida por las partes la prueba solicitada y mandada practicar, vencido el término y agregada la prueba, de que instruye el certificado del actuario a fs. 11 vta., se señala a los efectos del art. 492 del Cód. de Proced. Criminal, por auto de fs. 112 la audiencia respectiva y de la cual instruye el acta de fs. 121, con lo que quedaron los autos para sentencia.

Y Considerando:

1 Que de los términos claros y categóricos de la denuncia que motiva este proceso, como del escrito de cargo formulado por el Ministerio Fiscal, resulta evidente que los hechos delictuosos que se atribuyen a los denunciados surgen de la circunstancia de que los efectos introducidos al país, "eran artículos que produce la industria nacional", y que, por lo tanto, de acuerdo con los términos de la ley 8222 debían considerarse excluídos del beneficio de libre importación.

2º Que es en el sentido del considerando anterior que se debaten la acusación y la defensa y si bien es cierto que ésta hace un amplio estudio de las disposiciones legales y decretos reglamentarios pertinentes, lo es, no para negar los hechos denunciados, sino para justificar que ellos están encuadrados dentro de la ley y que en manera alguna constituyen transgresiones punibles.

3º Que con los informes pedidos y agregados se han justificado: a) que las diversas empreas ferroviarias del país han importado e importan los artículos materia de la denuncia, sin pa-

gar impuesto, al amparo de la ley 5315 y decretos reglamentarios, como asimismo que existen en el país dos fábricas que producen 131.520.190 kilogramos de cemento portland, o tierra romana; b) que los denunciados se encuentran en las mismas condiciones que las referidas empresas a mérito de su contrato con el gobierno de la provincia de Buenos Aires, pues ésta habia sido autorizada por ley para las importaciones que se realizaran con motivo de las construcciones del F. C. de Meridiano V; c) que los despachos acordados por la Aduana se han formulado, todos, de acuerdo con los preceptos legales vigentes, según lo evidencia el Señor Procurador del Tesoro en dictamen de fs. 10 de estos autos.

4º Que como en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 14 de Julio de 1911, reglamentario de la ley 5315, se declara libre de derechos de importación al cemento portland y si es cierto que la ley 8222 lo acuerda en forma condicional, también lo es que ésta ley sujeta la franquicia de derechos a los referidos artículos de acuerdo con la ley y reglamentos mencionados "siempre que no sean de los que la "industria nacional produce"; circunstancia que de acuerdo con la práctica y la lógica más elemental, no se establece en cada despacho sino que es fijada periódicamente por decreto del Poder Ejecutivo Nacional.

5º Que cualesquiera que fuese el criterio fiscal para interpretar el alcance limitativo de la ley 8222, no cabe suponer que fuese el de dejar librado a los empleados de la Adana, en cada caso, el resolver si el articulo que se importa se produce o no en el país — cuando lo racional y lo único viable es lo que actualmente ocurre. El Gobierno amplía o restringe la nómina de los articulos que gozan del privilegio, de ser importados sin derechos aduaneros, según lo entiende él, que tiene en sus manos todos los elementos de juicio para poder establecer si la producción del país alcanza o no a las necesidades del consumo.

6º Que en el caso de autos no corresponde dar a la prueba

producida más alcance que el que legítimamente corresponde al fondo legal de la denuncia, y en este sentido la circunstancia de que haya acreditado que hay dos fábricas de cemento portland en el país en nada puede modificar la situación de quien formula un pedido de despacho aduanero y lo sujeta en todo a la ley y los decretos reglamentarios vigentes, prescindiendo, como es natural lo haga en su beneficio, de que de un tiempo a esta parte podría haber motivo para no gozar del privilegio, que, sea por negligencia del Poder Ejecutivo Nacional o porque aún no estima llegado el momento oportuno, continúa autorizando la importación de portland sin gravamen alguno.

7º Que compete al poder administrador velar por la percepción de las rentas de la Nación y cuando dicho poder mantiene en vigor un decreto reglamentario que sea perjudicial a los intereses del Fisco, no es en denuncia contra los importadores que corresponda ventilar las razones que se hayan tenido en cuenta para persistir en sus decretos o para no haberlos modificado. Razonable es suponer que habiéndose formulado reparos a los despachos aduaneros, como en el caso de autos, el Poder Ejecutivo Nacional estudiará el estado actual de la industria del portland y de conformidad con las conclusiones a que arribe, mantendrá o excluirá para el futuro el privilegio de que hoy goza.

8º Que si de los términos de la ley 8222 surge, indiscutiblemente, el carácter proteccionista que la inspira, es igualmente exacto que la ley 5315 y su decreto reglamentario tiene principalmente en cuenta el destino de los artículos que se exceptúan del gravamen de importación, los ferrocarriles, empresas cuyo fomento, al decir del eminente estadista ingeniero Emilio Mitre, merecen la mayor dedicación de los poderes públicos del Estado, porque han sido, son y serán el sistema arterial de nuestra grandeza futura.

Por estas consideraciones y demás concordantes de la defensa, definitivamente juzgando, fallo: rechazando en todas sus partes la denuncia de fs. 1, con costas.

R. A. Leguizamón.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Diciembre 30 de 1925.

Y Vistos: Estos autos traídos por el Ministerio Fiscal en apelación de la sentencia dictada por el señor Juez Federal de La Plata a fs. 122.

Y Considerando:

Que no puede imputarse a la empresa querellada acto alguno que haya podido hacer incurrir en error a la Aduana en el acto del despacho de las partidas de cemento portland que han dado origen a este proceso. La especie, calidad y cantidad de ellas han sido correctamente manifestadas, y aunque fuese cierto que no proceda la libre introducción de ellas, no puede decirse que los querellados hayan incurrido en una declaración falsa por haber solicitado la exoneración de derechos, desde que los documentos aduaneros ponían a la Aduana en aptitud de aforarlos y gravarlos con arreglo a la tarifa de avalúos y ley de Aduanas, si el pedido de liberación era inconducente. No ha existido, así, como consecuencia de esa manifestación, la posibilidad de que el error de los querellados, si existiere, hubiera pasado desapercibido para la Aduana aunque despachara "en confianza", es decir, sin ver las mercaderías; y de que se hubiere causado algún perjuicio al erario, que es la razón de las sanciones que la ley establece en materia de infracciones aduaneras (arts. 1025, 1026, 1037, Ordenanzas de Aduana).

En cuanto a las costas impuestas por el señor Juez "a quo",

no es procedente ponerlas a cargo de la acusación, art. 145 del Código de Procedimientos.

Por ello y sus fundamentos, se confirma la sentencia de fs. 122 en lo principal y se revoca en cuanto a las costas. Notifíquese y devuélvase. — *R. Guido Lavalle.* — *Antonio L. Marcenaro.* —*U. Benci.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 10 de 1928.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que los señores Dates y Hunt contrataron con el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires la construcción de varios ramales del Ferrocarril Provincial a Meridiano V y en ese carácter, debidamente autorizados, solicitaron el despacho de dos partidas de cemento portland o tierra romana a la Aduana de La Plata, manifestando con exactitud la calidad, especie y cantidad, y expresando hallarse exonerados de impuestos nacionales en virtud de lo dispuesto por la ley 8222.

Que la Aduana concedió el libre despacho solicitado por tratarse de "mercaderías destinadas a la construcción de los nuevos ramales del Ferrocarril Provincial de La Plata a Meridiano V y de acuerdo con la ley 8222 y el decreto del Poder Ejecutivo de 3 de Septiembre de 1922."

Que después de salidas las mercaderías de la Aduana se ha formulado la denuncia objeto de estas actuaciones, sosteniéndose que la ley 8222 sólo exonera del pago de derechos a los artículos o materiales que no produzca la industria nacional, en cuyo caso no se encuentra el portland importado desde que éste se fabrica en el país.

Que, el texto de la ley 8222 de 30 de Septiembre de 1911 es el siguiente: "autorízase al Poder Ejecutivo para que exonere del pago de impuestos nacionales a los materiales destinados a la construcción y explotación de la línea del puerto de La Plata a Meridiano V que la industria nacional no produzca siempre que sean de los comprendidos en el art. 9º de la ley 4933 y en el decreto de Julio 14 de 1911." Este último en la partida 95 comprende el cemento portland, romano, blanco y colorado y se dejó especial constancia por la comisión del Senado que formuló el correspondiente despacho de la ley 8222, que al referirse ésta al decreto del año 1911 se quería dejar claramente establecido "cuales eran los artículos y materiales que se podían introducir libres de derechos, pues están considerados en aquél."

Que en presencia de estos antecedentes fuerza es concluir que la extensión de la liberación de derechos concedida en el caso ha de buscarse no sólo en la primera parte de la ley sino también en la referencia concreta al decreto de 14 de Julio de 1911 que expresamente mencionaba la tierra romana. Y no puede ser de otro modo, pues la "exigencia legal de que se trate de materiales que la industria nacional no produzca", presupone la declaración oficial previa de cuales se encuentran en las condiciones previstas en la ley y esto sólo puede hacerse mediante el correspondiente decreto del Poder Ejecutivo, precedido al efecto de una investigación de hecho practicada por las autoridades administrativas.

Que no habiéndose modificado el decreto del Poder Ejecutivo de 14 de Julio de 1911 en la fecha de producirse el despacho de la tierra romana materia de la denuncia, su introducción se ha hecho dentro de la franquicia legal.

Por estos fundamentos y reproduciendo además los de la sentencia apelada, se la confirma en todas sus partes. Notifíquese y devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — Antonio Sagarna.

Don Enrique C. Ruiz contra la Provincia de Buenos Aires, sobre daños y perjuicios.

Sumario: 1º Si bien el criterio para apreciar la prueba testimonial debe ser, en general, restrictivo cuando los testigos tienen tachas relativas, tal restricción no puede llevarse hasta negarle toda validez, cuando de otras declaraciones no tachadas y de los demás antecedentes de los autos se induce la verdad de tales testimonios.

2º El incendio como acto reprobado por la ley ,impone al que lo ocasiona por culpa o negligencia la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que con él se causan a terceros (Código Civil, art. 1109), extendiéndose esa responsabilidad (art. 1113, Código Civil), a la persona bajo cuya dependencia se encuentre el autor del daño o por las cosas de que se sirve o que tiene a su cuidado.

3º Revistiendo, en el caso, la provincia demandada el carácter de persona jurídica como empresa que explota sus líneas férreas, le son aplicables las disposiciones de la ley civil transcriptas, con arreglo a lo que prescriben las leyes especiales a que la industria aludida está subordinada. (Art. 93, ley de Ferrocarriles de la Provincia; ars. 65, 83 apartado final, y 91, ley nacional Nº 2873).

4º El ferrocarril es responsable de los daños causados por incendio, si hay prueba para atribuirlo a él, y no la hay para demostrar que procedió de caso fortuito o fuerza mayor.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 17 de 1928.

Y Vistos: Los seguidos por don Enrique C. Ruiz contra la Provincia de Buenos Aires, por daños y perjuicios, de los que resulta:

Que a fs. 3 y con los documentos precedentemente agregados, comparecen los señores Eugenio N. Burnichon y Víctor Valle en representación del actor, exponiendo: que vienen a entablar demanda contra la Provincia de Buenos Aires por el pago de "once mil ciento treinta y tres pesos", o lo que resulte de la prueba, con intereses y costas, importe de los daños y perjuicios ocasionados por el Ferrocarril Provincial de La Plata a Meridiano V por medio de un incendió que quemó parte de un campo de doña Clelia B. de Ruiz, esposa del demandante.

Que dicha señora de Ruiz, propietaria de la estancia "La Clelia", sita en el partido de Linncoln, Provincia de Buenos Aires, según se acreditará oportunamente por la correspondiente escritura, siendo esa finca atravesada por el referido ferrocarril, y parte del campo lindante con la vía está sembrada con maíz y el resto se destina al engorde de haciendas.

Que el 16 de Mayo último, 1927, la cuadrilla firme de la estación Gnecco, compuesta de un capatáz y tres o cuatro peones, trabajando a la altura del kilómetro 415 de la línea férrea mencionada, se ocupó en quemar los pastos secos del espacio comprendido entre los alambrados de cada lado de la vía, operación que suspendieron para almorzar produciéndose en tales circunstancias un gran incendio que partiendo de la vía férrea en dirección al Sud, penetró impelida por el viento, al campo del actor, adonde concurrió para tratar de extinguir el fuego la referida cuadrilla, la misma que en días anteriores había producido incendios menores que lograron apagar con ayuda del demandante, y de otros

vecinos; pero el incendio de que se trata no pudo ser dominado sinó después de algunas horas y cuando ya se habían quemado ciento veinte hectáreas de pastoreo; veintiún hectáreas de maíz y destruido un jagüel y los postes, varillas, etc., de un alambrado de ochocientos metros.

Que los cálculos sobre los daños sufridos y el lucro cesante, que se detallan, pueden no ser exactos, y en consecuencia el actor queda a las resultas de la prueba, ya sea en más o menos de la suma que demanda, fundando su derecho en los arts. 902, 903, 1068, 1069, 1109, 1113 y 1122 y concordantes del Código Civil; y derivando la procedencia de la jurisdicción originaria de esta Corte, en el caso, por tratarse de un juicio entre una provincia y un vecino de esta Capital, pidiendo en mérito de los antecedentes relacionados que se condene a la Provincia de Buenos Aires al pago de la suma demandada, o la que resulte de la prueba, con intereses y costas.

Que tenida por acreditada en cuanto hubiere lugar la jurisdicción invocada, corrióse traslado a la Provincia demandada (fs. 8 vta.), la que contesta a fs. 20 exponiendo: Que niega los hechos expresados en la demanda; que la empresa del Ferrocarril Provincial de que se trata ha mantenido un cambio de correspondencia por un reclamo del señor Ruiz con motivo de un incendio de campo y se le hizo saber que la empresa no se avenía al pago ni reconocimiento de ningún daño, por cuanto, si se refería a las consecuencias de un incendio o quemazón de campo cerca de Gnecco en el mes de Mayo, el ferrocarril ni sus empleados no tenían ninguna responsabilidad en el hecho y que la culpa del mismo debía ser imputable a los dueños de los bienes perjudicados (si hubo algunas), o a los empleados de los mismos o de terceros.

Que por las razones expuestas y lo dispuesto por los arts. 1111 y sus concordantes del Código Civil, pide el rechazo de la demanda, con costas.

Que recibida la causa a prueba (fs. 23 vta.) se produjo la

que expresa el certificado de fs. 189, se presentaron los alegatos de fs. 190 y 198 y se llamó autos para definitiva (fs. 211 vta.)

Y Considerando:

Que atentos los términos y condiciones en que se ha planteado y definido el litigio, procede establecer desde luego, si el hecho fundamental del mismo, esto es, el incendio que originó los daños y perjuicios que se demandan, ha sido o no demostrado, y en caso afirmativo, si le es imputable y en qué proporción a la parte demandada.

Que las actuaciones de la prueba de autos acreditan, en general, que el 16 de Mayo de 1927, más o menos a la hora que se refiere, un incentivo producido en el paraje relacionado quemó una parte del campo del actor, ocasionándole los perjuicios consiguientes.

Que el examen de la prueba testimonial rendida, vinculada con antecedentes y circunstancias que la confirman, permite llegar a la conclusión de que el foco originario del incendio estuvo en los pastos quemados por la cuadrilla de peones de la empresa ferroviaria aludida, los que al dar por terminada su tarea en ese punto, no extinguieron sin duda por completo el fuego, y éste, estimulado por el fuerte viento reinante se propagó a los terrenos contiguos y produjo el incendio. Así resulta, en efecto, como queda dicho, de las declaraciones en general, obrantes de fs. 51 a 66 vta. y a fs. 75 del cuaderno de prueba del actor, en la mayor parte de las cuales se contestan afirmativamente las preguntas 4ª, 9ª y 17ª del interrogatorio de fs. 49, relativas al origen del incendio y a la actuación de la cuadrilla del ferrocarril; y si bien algunos testigos ignoran el contenido de dichas preguntas, explican que no llegaron al sitio del incendio al iniciarse éste, sino más tarde, cuando el fuego se había internado a gran distancia en el campo quemado. Por lo demás, los testimonios de los componentes de la referida cuadrilla de Gnecco, Juan Montavain,

fs. 85, Pedro Minigrani, fs. 85 vta., Isidoro Venturati, fs. 86 y Andrés Albarese, fs. 86 vta., que figuran en el sumario de la comisaría de Lincoln, el que ha sido presentado como instrumento probatorio por el demandante y por el demandado (fs. 80 y 29 de los respectivos cuadernos de prueba), son concluyentes en el sentido de que dicha cuadrilla quemó aquel día, a la hora expresada, los pastos de la vía férrea, y producido el incendio, el capatáz y los peones de la cuadrilla prestaron su concurso en los trabajos de extinción del fuego, antecedentes a los que procede agregar que no se ha demostrado que otras personas transitaran por aquel lugar en las circunstancias antedichas, que el dictamen pericial (fs. 28, cuaderno de prueba del actor) establece que puede afirmarse "categóricamente" que hay signos visibles de que el fuego se ha origionado en la vía del ferrocarril provincial, y en fin, que en el informe del Ministerio de Agricultura, a fs. 67 del cuaderno de prueba del demandado, se afirma que de las noventa hectáreas de maíz del campo de referencia, veintiuna hectáreas se quemaron "por fuego salido de las vías del ferrocarril Provincial."

Que si de los antecedentes que quedan consignados no surgiese la prueba incontrovertible sobre la causa originaria del incendio de que se trata, resultarían en todo caso ampliamente demostradas presunciones claras, precisas y concordantes que llevan a la conclusión lógica de que el incendio ha sido ocasionado por la causa y en la forma expresada, actuando como factor principal el fuego que quedó en las vías y que en un día de fuerte viento se propagó al pasto fácilmente inflamable en razón de la sequía reinante.

Que impugnados por la defensa de la Provincia alguno de los testimonios en que la demanda funda su prueba, procede observar que las tachas formuladas además de ser relativas (Código de Procedimientos de la Capital, art. 207, inciso 2º, supletorio en lo federal por ley Nº 3981), puesto que derivan del carácter de dependientes que tales testigos tienen respecto del actor.

no enervan la eficacia de esos testimonios porque sus declaraciones son concordantes con otros elementos probatorios que hay en autos y porque además, atentas las circunstancias de hecho y de lugar, son testigos necesarios, como quiera que no había otros en aquel punto que pudieran deponer sobre los antecedentes constitutivos de esta causa. Y si bien el criterio para apreciar la prueba testimonial debe ser, en general, restrictivo, cuando los testigos tienen tachas relativas, tal restricción según esta Corte lo tiene declarado en casos análogos al presente, no puede llevarse hasta negarle toda validez cuando de otras declaraciones no tachadas y de los demás factores de prueba se induce la verdad de tales testimonios, tanto más en casos como el de autos por tratarse de un paraje relativamente despoblado y en el que no era razonable que hubiera testigos extraños en absoluto al propietario del campo incendiado. (Fallos, tomo 130, pág. 105, entre otros).

Que en cuanto a la prueba de la demandada, consiste en la testimonial de fs. 29 de su cuaderno, que no le es favorable por cuanto demuestra en todo caso, según ya queda establecido, que la cuadrilla firme de Gnecco quemó en las circunstancias que denuncia la demanda los pastos de la vía férrea; la de fs. 45 y 47 vta., declaraciones prestadas por dos inspectores del ferrocarril que no presenciaron el incendio y que se limitan a opinar sobre el punto por referencias que dicen se les han hecho al respecto; las posiciones que absuelve el señor Ruiz, dueño del campo (fs. 17), que no se relacionan ni aportan antecedentes sobre la causa y origen del incendio; y los informes de la Dirección de Meteorología (fs. 22 vta.), que manifiesta no tener estación de observación en aquel punto, pero infiere por datos de otros parajes cercanos, que era suave el viento que todos los testigos declaran que era fuerte, y de la Dirección de Economía Rural y Estadística (fs. 64 vta.), que afirma, según precedentemente se hace constar, que el fuego salió de las vías del ferrocarril provincial.

Que de acuerdo con expresas disposiciones legales aplicadas

en reiteradas decisiones análogas, el incendio como acto ilícito impone al que lo ocasiona por culpa o negligencia la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que con él se causen a terceros (Código Civil, art. 1109), extendiéndose esa obligación del causante del daño a los daños que causaren los que están bajo su dependencia y aún de los que produzcan las cosas de que se sirve o que tiene a su cuidado (Código Civil, art. 1113); y revistiendo, en el caso, la provincia demanda el carácter de persona jurídica como empresa que explota sus líneas férreas, le son aplicables las dispsiciones de la ley civil transcriptas, con arreglo a lo que prescriben las leyes especiales a que la industria aludida está subordinada (art. 93, ley de Ferrocarriles de la Provincia; art. 65, 83 apartado final, y 91 ley nacional Nº 2873).

Que en lo relativo a la apreciación de los daños y perjuicios que se demandan procede tener especialmente en cuenta que en el dictamen pericial de autos se analizan en detalle todas las partidas de la reclamación interpuesta, y refiriéndose a los diversos puntos sometidos a su examen el perito señor Basavilbaso abarca el conjunto de dicho reclamo y comprende en su informe: a) la extensión y calidad del campo afectado por el incendio; b) la capacidad del mismo para la producción del maíz y el engorde de haciendas; c) las condiciones de dicho campo en estado natural o cultivado; d) las pérdidas por lo que se ha destruido y por lo que se deja de percibir en relación al gasto para restablecer lo antes existente y al tiempo necesario al efecto, todo ello a base de investigaciones personales directas, cálculos y apreciaciones derivadas de un estudio detenido del caso juzgado con criterio razonable y justo, y que en tal virtud este Tribunal acepta como la expresión fundada de lo que corresponde resolver al respecto.

Que establecido por la propia manifestación del actor (fs. 134 vta.) y por la declaración testimonial de Hipólito Ibáñez (fs. 90) que aquél solo tiene el veinte por ciento del sembrado de maíz de que se trata, y sea cual fuere la naturaleza del con-

trato, innominado, de locación o de sociedad, que medie entre Ibáñez y Ruíz, es evidente que a éste sólo le compete accionar por la parte y en la proporción que a él le corresponde, toda vez que no aparece en autos la autorización que habría sido necesario que le confiriese Ibáñez para gestionar el todo de la indemnización demandada por este concepto. En consecuencia, la partida de pesos "mil doscientos dos con veinticinco centavos" que fija la pericia (fs. 54 vta.), debe limitarse al veinte por ciento de esa cantidad, o sea a la suma de "doscientos cuarenta pesos con cuarenta y cinco centavos nacionales."

Que respecto de la partida de mil ciento setenta y tres pesos con noventa centavos que se incluye en el rubro del lucro cesante por concepto de algunas cabezas de ganado que se dicen mal vendidas, procede observar: que dicha partida que en el escrito de demanda figura sólo por la suma de "setecientos veinte pesos nacionales", no ha sido incluida con las demás del litigio entre los puntos que consigna el escrito de fs. 35 de autos, eliminándosela, por consiguiente, del dictamen pericial y sin que en la rendida sobre ese punto, limitada al informe de fs. 39 vta., se haya demostrado que fuera indispensable sacar del campo la referida hacienda y venderla de inmediato con el quebranto que le asignan los consignatarios por una suma tan alta con relación a las mismas apreciciones del actor, antecedentes en mérito de los cuales se estima que dicha partida no ha sido debidamente justificada.

Por los fundamentos expuestos se declara responsable a la Provincia de Buenos Aires del incendio a que esta causa se refiere, y en consecuencia, que debe pagar el actor en el término de veinte días la suma de "tres mil novecientos sesenta pesos, noventa centavos nacionales" en que se estiman los daños y perjuicios precedentemente examinados. Las costas por su orden en razón de no haber prosperado la demanda en todas sus partes. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — R. Guido Lavalle.— Antonio Sagarna.

Don Pablo Lagustena y otros contra la Provincia de Buenos Aires, por daños y perjuicios.

Sumario: 1º Dado que según la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, los Ministros del Poder Ejecutivo despachan de acuerdo con el Gobernador y refrendan con sus firmas las resoluciones de éste, proveyendo por sí, sólo en lo que concierne al régimen de su departamento y en los decretos de trámite, y que la provincia, en su carácter de persona jurídica, sólo puede ser obligada por sus representantes legales, obrando éstos dentro del límite de sus atribuciones legales (arts. 33, 36 y 43, Código Civil), corresponde el rechazo de una demanda por daños y perjuicios provenientes del incumplimiento de contrato, basada, únicamente, en un oficio del Ministro de Hacienda dirigido a los actores, en el que les comunicaba que había resuelto concederles el uso de un local de propiedad de la provincia para los fines que lo habían solicitado.

2º La disposición del art. 1º de la ley de Contabilidad de la Provincia de Buenos Aires, según la cual los valores y bienes muebles o inmuebles y respecto de estos últimos, tanto públicos como los poseídos a título de propiedad privada, produzcan o no renta, serán administrados por el Ministerio de Hacienda, sólo puede significar, dentro del orden local de la provincia, que todo lo concerniente al patrimonio de ella misma es de atingencia de la gran repartición del gobierno que se llama Ministerio de Hacienda, como sucede en todos los gobiernos ordenados.

3º Las personas jurídicas que obran por medio de sus mandatarios no responden de los actos de éstos que estén fuera de los límites de su mandato; y como consecuencia, las provincias no son responsables de los perjuicios ocasionados por actos ilícitos de sus empleados.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 17 de 1928.

Vistos:

Resultando:

Que a fs. 5 se presenta el procurador D. Ernesto Simonini con poder suficiente de los señores Pablo Lagústena y Víctor Dolar, demandado a la Provincia de Buenos Aires por indemnización de daños y perjuicios provenientes del incumplimiento de un contrato por parte de aquélla; fija la suma respectiva en la de veinte y dos mil pesos moneda nacional, acompaña la nota del señor Ministro de Hacienda en que funda su derecho y testimonio de una protesta a que dieron lugar los hechos que invoca. Son estos, según los actores, el haberles concedido el señor Ministro de Hacienda, con fecha 4 de Mayo de 1923, el Teatro Argentino de la ciudad de La Plata, para celebrar representaciones de ópera durante las fiestas mayas, con una compañía que debían formar al efecto y el de no haber cumplido el señor Ministro dicha concesión, adjudicándola, por el contrario a otra empresa.

Estas circunstancias, agrega el procurador Simonini, han ocasionado gastos y perjuicios a sus mandantes provenientes de desembolsos efectuados y de privación de ganancias que hubieran obtenido si hubieran gozado de la concesión ofrecida. A mérito de estas consideraciones, puntualizadas en la demanda y de lo dispuesto en los arts. 505, 506, 511, 512, 519 y 576 del Código Civil y 2 de la ley de contabilidad de la Provincia, termina el actor solicitando se condene a la Provincia al pago de la suma ya expresada con costas y costos.

Que acreditada la jurisdicción orginaria de esta Corte y corrido el traslado de ley a la demandada, ésta fué contestada a

fs. 32, por el representante de la Provincia doctor Emilio Zorraquín, quien manifiesta, sin negar el hecho fundamental de la concesión del teatro por el señor Ministro de Hacienda: que éste exigía ciertas condiciones, al concesionario, sobre la calidad de los artistas, los coros, la orquesta y el repertorio, condiciones que los concesionarios no demostraron haber cumplido, no apareciendo en La Plata para arreglar estos detalles, por lo cual el Ministerio admitió la propuesta de otra empresa, en resguardo de la situación que le creaba el silencio de los actores que se mantuvo, hasta el 22 de Mayo, como ellos lo revelan en la demanda.

En lo referente a la acción deducida, agrega el doctor Zorraquín, "jamás podría responsabilidarse a la Provincia de Buenos Aires de la consecuencia de los decretos a que hace referencia la demanda, como base de la indemnización que se solicita, pues a ello se opone el art. 43 del Código Civil."

Niega, además, que los actores hayan sufrido perjuicio alguno "en virtud de actos del Poder Ejecutivo de la Provincia y solicita el rechazo de la demanda con costas.

Que abierta la causa a prueba a fs. 42 vta., se agregó la certificada a fs. 120, alegaron las partes a fs. 121 y 128 y se llamaron los autos para definitiva, y

Considerando:

Que habiendo sido impugnada, en la contestación, la base de la demanda, cual es el oficio del señor Ministro de Hacienda, corriente a fs. 4 de estos autos, sosteniéndose que la concesión a que él se refiere no obliga a la Provincia, corresponde considerar en primer término, si dicha defensa se ajusta a las disposiciones legales invocadas y a la jurisprudencia de esta Corte.

Que a este respecto, conviene trascribir, para mayor claridad, el texto de aquel oficio, único pretendido acto de gobierno, aducido por los actores, para fundamentar su acción. Dice así: "Tengo el agrado de dirigirme a Vds. haciéndoles saber

que este Ministerio en virtud del pedido por Vds. formulado, ha resuelto concederles la sala del Teatro Argentino para los días 24, 25, 26 y 27 del actual, en cuyas fechas se comprometen dar funciones con la compañía lírica de ópera italiana y a que se refieren en su nota del 23 de Abril próximo pasado, quedando entendido que todos los gastos que con ese motivo se ocasionen, corren de su cuenta. Saluda a Vds. muy atentamente.—Salvador M. Viale."

Que como fácilmente se percibe, a la simple lectura de ese documentos, no se trata de un acto del Poder Ejecutivo de la Provincia, suficiente a comprometer la responsabilidad de ésta, si no simplemente de una concesión graciosa, cuyas consecuencias no pueden recaer sobre el erario público, no sólo por razones expresas de la legislación civil, sino en virtud de las propias instituciones provinciales que enseñan que los ministros del P. E. despachan de acuerdo con el Gobernador y refrendan con su firma las resoluciones de éste, proveyendo por sí, sólo en lo que concierne al régimen de su departamento y en los decretos de trámite, como que aquel alto magistrado es el Jefe de la Administración de la Provincia y el único representante de ésta (arts. 141 y 146 de la Constitución local).

Que no se ha traido a los autos, por los actores, decreto formal alguno que establezca relación de derecho contractual o de cualquiera otra clase, entre ellos y la Provincia, desde que ésta, en su carácter de persona jurídica, sólo puede ser obligada por sus representantes legales obrando éstos dentro del límite de sus atribuciones legales. (Arts. 33, 36 y 43 del Código Civil).

Que si bien es cierto que la ley de contabilidad provincial dispone que los "valores y bienes muebles o inmuebles y respecto de estos últimos, tanto los públicos como los poseidos a título de propiedad privada, produzcan o no renta, serán administrados por el Ministerio de Hacienda" esta disposición legal de carácter administrativo, no puede interpretarse en mengua de la propia constitución del estado ni entenderse como que ella atri-

buye al Ministro de Hacienda facultades para disponer por sí y ante sí de los bienes públicos o privados: dicho artículo 2º de la ley respectiva, testimoniado a fs. 106, sólo puede significar dentro del orden local de la provincia, que todo lo concerniente al patrimonio de ella misma es de atingencia de la gran repartición del gobierno que se llama ministerio de Hacienda, como sucede en todos los gobiernos ordenados, pues darle el pretendido alcance sería reconocer en los titulares de aquella cartera las atribuciones de administradores exclusivos de los bienes cuyo cuidado se les confía.

Que esta Corte ha declarado que aún cuando se tratara de perjuicios ocasionados por actos ilícitos, la provincia no sería responsable, porque las personas jurídicas que obran por medio de sus mandatarios, no responden de los actos de éstos que estén fuera de los límites de su mandato, y esto es más evidente en el caso de autos en que los actos imputados al Ministro de Hacienda no han podido tener por objeto beneficiar a la Provincia y no le han beneficiado. (Fallos, tomo 124, pág. 16 y los allí citados).

Que, por otra parte, siendo las provincias personas jurídicas según el art. 33 del Código Civil, le son aplicables las disposiciones del art. 36 del mismo Código, y se hallan por lo tanto habilitadas para negar eficacia a los actos de sus representantes, cuando éstos se hubieran extralimitado al ejercer sus podes (Fallos, tomo 150, pág. 232), y si esta actitud es legítima cuando se trata del gobierno de los Estados, tanto mas debe serlo si se considera que, en el *sub judice*, el acto con el cual pretende responsabilizarse a la provincia proviene de un funcionario que por sí solo no puede obligarla por contratos de naturaleza alguna.

Que, en consecuencia de lo establecido en los considerandos precedentes, no corresponde entrar al análisis de la prueba producida en el pleito, ni a las cuestiones que de ella se derivan.

Que resolviéndose la causa por razones de derecho, que no desvirtúan los hechos invocados por el actor, sino sólo sus efectos jurídicos, procede la exoneración de costas.

Por estos fundamentos se absuelve de esta demanda a la Provincia de Buenos Aires, sin costas. Notifíquese y archívese previa reposición del papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.

Don Francisco Suárez solicita jubilación por retiro voluntario

Sumario: Para gozar de los beneficios de la ley 10.650, es necesario, de conformidad a su art. 32, que las dos condiciones de edad y años de servicios que exigen los arts. 18 y 22 de la misma, concurran a la vez en el momento de dejar el servicio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DE LA CAJA NACIONAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS FERROVIARIOS

Buenos Aires, Marzo 30 de 1928.

Visto que el ex empleado del Mercado Central de Frutos, don Francisco Suárez, solicita pensión por retiro voluntario en conformidad con el art. 22 de la ley 10.650 y

Considerando:

Que dicha disposición legal expresamente establece que la jubilación por retiro voluntario corresponde al empleado u obrero que acredite la prestación de más de diez (10) años de servicio y la edad de cincuenta (50) años.

Que el postulante cesó en el servicio el dia diez de Febrero

de 1920 (fs. 6) y por consiguiente su derecho debe ser apreciado con relación a las circunstancias concurrentes en esa fecha, ya que por el art. 32 de la mencionada ley 10.650 el derecho a la jubilación existe desde el momento en que el interesado deje de prestar servicio.

Que contemplada la situación del postulante en la fecha ya expresada, es evidente que carece de derecho a la pasividad pretendida ya que, como la comprueba la partida de nacimiento de fs. 1, sólo contaba cuarenta y seis años de edad, vale decir, no llenaba las condiciones exigidas por el recordado art. 22.

Por estos fundamentos, atento lo dictaminado por la asesoría legal, lo aconsejado por la comisión de jubilaciones y de conformidad con lo acordado por el directorio en la sesión del 27 del corriente mes, se resuelve:

1º No hacer lugar al pedido de de jubilación por retiro voluntario formulado por el ex empleado del Mercado Central de Frutos, don Francisco González.

2º Previa notificación al interesado, archívese.

J. Brivio.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Julio 13 de 1928.

Y Vistos:

De acuerdo con lo resuelto por este tribunal en los casos de Alberto Borinat, Santos Palermo y José del Carmen Machado, fallados el 31 de Agosto y Diciembre 2 de 1927, respectivamente; y siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada de fs. 10 que deniega la jubilación por retiro voluntario, solicitada por Francisco Suárez. Devuélvase sin más trámite.— *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*— *José Marcó.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 7 de 1928.

Suprema Corte:

Don Francisco Suárez ha recurrido para ante esta Corte Suprema la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que, al confirmar la resolución de fs. 10 dictada por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, deniega al peticionante la jubilación que solicitó por retiro voluntario.

En la causa se ha discutido la interpretación y aplicación de los arts. 21, 22, 25, 32 y 34 de la ley 10.650, que acuerda dichas jubilaciones y la decisión ha sido contraria al derecho invocado por el recurrente, fundado en dichas disposiciones legales.

En tal virtud, y de acuerdo a lo resuelto por V. E. en casos análogos, el recurso deducido procede atento lo dispuesto por el art. 14 de la ley 48.

En cuanto al fondo del asunto, por los fundamentos de la referida resolución de fs. 10, pido a V. E. confirme la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 17 de 1928.

Autos y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido por la Cámara Federal de Apelación de esta Capital en el juicio seguido por don Francisco Suárez contra la Caja Nacional de Jubila-

ciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación por retiro voluntario.

Y Considerando:

Que de acuerdo con lo que establecen los arts. 18 y 22 de la ley Nº 10.650 a los efectos de la jubilación ordinaria o retiro voluntario además de los años de servicio se requiere que el recurrente tenga cincuenta años de edad.

Que si bien en la especie *sub lite* el interesado ha comprobado en el momento de solicitar su retiro que en su caso se encontraban llenados los requisitos requeridos por el art. 22, procede sin embargo observar, como lo ha hecho la Caja, que en el momento de abandonar el empleo no tenía la edad que establece la disposición legal citada.

Que como los beneficios de la ley se otorgan desde el día "en que el interesado deje el servicio", art. 32, debe interpretarse que lo que la ley ha contemplado es que las dos condiciones de edad y años de servicio concurran a la vez en el momento de dejar el servicio.

Que la prescripción a que se refiere el art. 25 sólo prevé la situación del obrero o empleado en los casos que determinan los arts. 23 y 24 y que no es el caso de autos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Procurador General y los fundamentos de la resolución recurrida, se la confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Banco Español del Río de la Plata contra José y Sila Viglieca, por cobro de pesos; sobre competencia. Incidente sobre levantamiento parcial de inhibición.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, contra una resolución que deniega el fuero federal fundado por el recurrente en los incisos 9 y 10 del art. 2º de la misma ley, no sólo por interpretación de hechos y preceptos de la ley común de quiebras, sino también por aplicación del art. 2º de la ley adicional de jurisdicción y competencia N º 927.

2º Los enunciados de los incisos 9 y 10 de la ley 48 rigen las relaciones de derecho de una situación legal en condiciones normales y no cuando, como en el caso de autos, una de las partes fué declarada en estado de quiebra o concurso, siendo en tal emergencia, el régimen de aquellas relaciones el que determinan las leyes y preceptos especialmente dictados al efecto, entre otros, en materia de jurisdicción, los que consagran el inciso 1º, art. 12 de la ley 48 y art. 22 de la Nº 927.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Abril 28 de 1926.

Visto el pedido del levantamiento de la inhibición que pesa sobre los demandados, hecho a fs. 58 de estos autos que siguió el Banco Español del Río de la Plata contra José y Sila Viglieca, sobre cobro de pesos.

Y Considerando que:

1º Consta a fs. 45 que el juicio iniciado el 18 de Mayo de 1922, terminó por sentencia favorable al actor; que éste pidió copia de la liquidación correspondiente al capital adeudado, intereses y costas ($ 2.416.55 en total), a fin de hacer valer su crédito ante el juez de la quiebra del demandado José Vigliecca; y que, otorgada tal copia, se decretó el archivo del expediente con fecha 6 de Febrero de 1923 (fs. 45 vta.)

2º Consta asimismo (fs. 66 vta.), que el actor pidió la verificación de ese crédito en el juicio de quiebra de José Vigliecca, iniciado el 1º de Julio de 1922 ante el señor Juez de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial de la 1ª Nominación de la ciudad de Corrientes.

3º Que con arreglo a los arts. 58 y 80 de la ley de quiebras, concordantes con el art. 2º de la ley 927, es al juez de la quiebra a quien corresponde entender en el juicio de inhibición, máxime cuando concurren en este caso las siguientes circunstancias:

a) La venta del buque cuyo registro se gestiona ahora fué hecha por José Vigliecca el 6 de Mayo de 1922, o sea once días después de serle protestado el pagaré materia del litigio (fs. 1 y 52 vuelta).

b) La parte actora se opone al levantamiento de la inhibición, y los arts. 76 y 77 de la ley de quiebras, permiten plantear controversia acerca de si es o no anulable dicha venta.

c) El levantamiento de la inhibición puede entonces causar perjuicio a la masa de acreedores, y es obvio que debe decretarla solamente el juez de la quiebra.

d) La venta se efectuó en la Provincia de Corrientes, donde se tramita ahora el juicio de quiebra, y en la misma provincia se hallan domiciliados el fallido y el comprador del buque.

Resuelvo: declarar incompetente a este juzgado para conocer en la cuestión planteada a fs. 58. Insértese, hágase saber y repóngase.

Juan Alvarez.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Rosario, Julio 14 de 1926.

Vistos los autos seguidos por el Banco Español del Río de la Plata contra José y Sila Vigliecca, sobre cobro de pesos (incidente de levantamiento parcial de inhibición):

Por sus fundamentos y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Fiscal de Cámara, se confirma, con costas, la resolución apelada de fs. 70 y vuelta, fecha veintiocho de Abril del corriente año. Notifíquese y devuélvase al juzgado de origen donde se repondrán los sellos. — *Carlos M. Avila.* — *Luis V. González.* — *José M. Fierro,* según su voto y en disidencia por las costas.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 7 de 1927.

Suprema Corte:

Deducida por ante el Juzgado Federal de la ciudad de Rosario la presente ejecución seguida por el Banco Español del Río de la Plata contra los señores José y Sila Vigliecca, y decretada a fs. 9 vta. contra dichos ejecutados la inhibitoria general de bienes, mandóse, por sentencia de fecha 8 de Julio de 1922, llevar adelante la ejecución, no obstante que, según resultó posteriormente a fs. 66 vta., uno de los deudores José Vigliecca, ya había sido declarado en quiebra, en 1º de Julio de 1922, por el señor Juez de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial de Primera Nominación de la ciudad de Corrientes.

En esta situación y encontrándose el juicio archivado a solicitud del acreedor, por haberse éste dispuesto a pedir la veri-

ficación de su crédito en el juicio de quiebra de su deudor, presentóse en 28 de Noviembre de 1924, don Domingo Herrera Oliver solicitando en el carácter de adquirente de un buque del ejecutado don José Viglieeca, el levantamiento parcial de la inhibición decretada contra su vendedor, al sólo objeto de que se note la compra efectuada, a cuya medida se opuso la parte ejecutante.

Por resolución de fs. 70 el señor Juez Federal de la ciudad del Rosario, se declaró incompetente para conocer en la cuestión planteada por el señor Hererra Oliver, fundándose en que, con arreglo a los arts. 58 y 80 de la ley de quiebras, concordantes con el art. 2º de la ley 927, es al juez de la quiebra a quien corresponde entender en el pedido de levantamiento de la inhibición formulada, pronunciamiento que ha sido confirmado a fs. 88 por la Cámara Federal de Apelación del Rosario.

Es, pues, procedente el recurso extraordinario de apelación deducido para ante V. E. fundado en el art. 14 de la ley Nº 48.

En cuanto al fondo de la cuestión suscitada en el presente caso, estimo que, atento al principio que informa las disposiciones contenidas en el art. 12, inciso 1º de la citada ley Nº 48 y en los arts. 1436 y 1458 del Código de Comercio en el sentido de que el juicio universal de concurso de acreedores atrae todas las acciones judiciales contra el fallido con relación a sus bienes, y a que la cuestión promovida por el señor Herrera Oliver sobre levantamiento parcial de la inhibición decretada en este juicio contra uno de los demandados, es un mero incidente de la acción ejecutiva seguida contra el mencionado deudor, que se encuentra en estado de quiebra, la resolución recurrida de fs. 88 en cuanto declara la incompetencia de la justicia federal, es ajustada a derecho y corresponde, en consecuencia, se sirva V. E. confirmarla.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 19 de 1928.

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Rosario, sobre incompetencia de jurisdicción, en los autos Banco Español del Río de la Plata contra José y Sila Vigliecca, por cobro de pesos.

Y Considerando:

Que los antecedentes de autos acreditan que el recurrente ha fundado su derecho al fuero federal, aparte de las circunstancias de hecho y disposiciones de derecho común invocadas, en lo dispuesto por los incisos 9 y 10, art. 2º de la ley 48, y la sentencia recurrida deniega dicho fuero no sólo por interpretación de hechos y preceptos de la ley común de quiebras, sino también por aplicación del art. 2º de la ley adicional de jurisdicción y competencia Nº 927. En estas condiciones, es evidente, y así se declara, la procedencia del recurso extraordinario interpuesto y concedido.

Que en cuanto al fondo de la cuestión, en la hipótesis de que el caso estuviera comprendido en alguno de los incisos 9 y 10 que se invocan, es desde luego de manifiesta evidencia que los enunciados de tales incisos rigen las relaciones de derecho de una situación legal en condiciones normales, y no cuando, como en el *sub judice*, se ha declarado a una de las partes en estado de quiebra o concurso, pues en tal emergencia el régimen de aquellas relaciones es el que determinan las leyes y preceptos especialmente dictados al efecto, entre otros, en materia de jurisdicción, los que consagran el inciso 1º, art. 12 de la ley Nº 48 y el art. 2º de la ley Nº 927, aplicados en el caso de autos.

Por ello, y de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Don Manuel Manrique y otros contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero. (Impuesto a la herencia).

Sumario: 1º Como consecuencia de que el fuero originario de la Corte Suprema sólo procede por razón de las personas en las causas civiles nacidas de estipulación o contrato cuando una provincia es demandada por el vecino de otra o por un ciudadano extranjero y por razón de la materia cuando en iguales condiciones sea demandada en virtud de actos que se dicen violatorios de una garantía consagrada por la Constitución Nacional, la Corte carece de competencia para conocer de todos aquellos hechos y argumentaciones vinculados a la legalidad o ilegalidad de la interpretación dada a la ley sobre trasmisión gratuita de bienes por las autoridades judiciales de la Provincia de Buenos Aires en el respectivo expediente de protocolización.

2º El artículo 3º del Código Civil, al establecer que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo ni pueden alterar los derechos ya adquiridos, ha entendido, sin duda, referirse a las relaciones de derecho privado sobre las que el Congreso, como una de las ramas del Go-

bierno Federal, puede legislar, en uso de la facultades que le confiere el art. 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, sin comprender, propiamente, las leyes de orden administrativo que se dén las Provincias o la Capital o Territorios Nacionales, ejercitando también, facultades reconocidas en la propia Constitución. Arts. 105 y 67, inciso 14 y 27 de la Constitución.

3º El mero hecho de que una ley de impuestos tenga carácter retroactivo no constituye una causa de invalidación de la misma.

4º La Constitución Nacional no prohibe a las provincias sancionar leyes retroactivas, sino sólo leyes *ex post facto*, habiéndose establecido por los tribunales nacionales, reiteradamente, que la frase *ex post facto* no se aplica a las leyes civiles o administrativas, sino, puramente, a las de carácter penal.

5º En tesis general, el principio de la no retroactividad no es de la Constitución, sino de la ley. Es una norma de interpretación que deberá ser tenida en cuenta por los jueces en la aplicación de las leyes, pero no liga al Poder Legislativo que puede derogarla en los casos en que el interés general lo exija. Esta facultad de legislar hacia el pasado no es, sin embargo, ilimitada. El legislador podrá hacer que la ley nueva destruya o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en espectativa ya existente; los jueces, investigando la intención de aquél, podrán, a su vez, atribuir a la ley ese mismo efecto. Pero ni el legislador ni el juez pueden en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior. En ese caso, el principio de la no retroactividad deja de ser una simple norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad.

6º Una ley retroactiva creando impuesto o ampliando o alterando los ya existentes, no pugna con el principio de la inviolabilidad de la propiedad siempre que se mantenga dentro de las condiciones que constitucionalmente lo definen, esto es, cuando es razonable, no es opresivo en su manera de actuar, ni es confiscatorio.

7º Al establecer el art. 39, inciso 9 de la ley de la Provincia de Buenos Aires, de 30 de Enero de 1924, sobre trasmisión gratuita de bienes, para determinar el monto del impuesto, que "si se tratara de actos pasados fuera de la provincia se aplicará la ley que rija en el momento en que se exterioricen en ella", no viola la garantía de igualdad consagrada por el art. 16 de la Constitución Nacional.

8º El principio de la unidad del juicio sucesorio establecido por el Código Civil se refiere a la trasmisión de los bienes sucesorios, a las acciones personales relativas a los mismos, a la administración, partición y liquidación del patrimonio, cualquiera sea la situación de los bienes que lo integran, hallándose fuera de la jurisdicción del juez de la sucesión y, por consiguiente, de la regla del art. 7º de la Constitución, todo acto o todo efecto que, excediendo aquellos propósitos, signifique limitar o reglamentar la facultad tributaria de las provincias sobre las cosas situadas en su territorio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTÁMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 16 de 1927.

Suprema Corte:

Don Manuel Maurique y otros demandan ante V. E. a la Provincia de Buenos Aires por devolución de sumas de dinero

provenientes del pago de impuesto sucesorios creados por la ley provincial de 30 de Enero de 1924 que les han sido cobrados, según ellos afirman, con violación de disposiciones de las leyes locales sobre impuestos hereditarios y de cláusulas expresas de la Constitución de la Nación.

Afirman que al tratar de protocolizar en la provincia hijuelas expedidas en una sucesión tramitada en la Capital Federal, se gravó dicho acto con un impuesto liquidado de acuerdo con los arts. 24 y 39, inc. 9º de la precitada ley de 1924.

Sostienen que no son las disposiciones de dicha ley sino las de 5 de Enero de 1915 las que debieron aplicarse para la determinación del impuesto de referencia.

Aparte de ello, concluyen, el aludido inciso 9º del art. 39 de la ley de 1924 es inconstitucional, porque al establecer que el monto de los impuestos debe liquidarse de acuerdo con la tabla del art. 24 cuando se trata de sucesiones tramitadas en la provincia y, de acuerdo con la ley que rija en el momento en que se exteriorizan las trasmisiones, cuando se trata de sucesiones tramitadas fuera de la provincia, "viola el principio de igualdad ante la ley que la carta fundamental reconoce entre los derechos inherentes a todos los habitantes de la República, sean o no vecinos de la Provincia (arts. 8 y 16)"

Respecto a la primera cuestión, la que se refiere a la interpretación y aplicación de las leyes locales impositivas de 1915 o 1924, esta Corte no puede conocer en ella porque no constituye un caso federal (art. 15 de la ley 48).

La doctrina al respecto es uniforme y me remito por ello a la sentencia dictada en la causa registrada en la página 34 del tomo 140, para evitar repeticiones.

No sucede lo mismo en lo que concierne a la tacha de inconstitucionalidad. El derecho invocado aparece fundado directamente en prescripciones de carácter federal, lo que dá jurisdicción a V. E. de acuerdo con lo resuelto en el fallo precitado.

En cuanto al fondo de esta cuestión no encuentro justificada la inconstitucionalidad que se alega.

El impuesto sucesorio de referencia grava por igual a todos los contribuyentes que se hallan en análogas condiciones.

No aparece creado con el fin de establecer privilegios o excepciones que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias.

El principio de igualdad impositiva a que se refiere la Constitución de la Nación aparece respetado dentro de la doctrina reiterada de V. E.

Es de hacer notar, además, que la desigualdad impugnada se refiere, no al monto del impuesto, sinó a la fecha que debe tenerse en cuenta para la liquidación del mismo, lo que hace más inaceptable, la tacha formulada.

Por lo expuesto soy de opinión que corresponde no hacer lugar a la presente demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1928.

Y Vistos: Las presentes actuaciones seguida por Manuel Manrique y otros contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de impuesto a las herencias, de las cuales resulta:

Que a fs. 4 comparece don José María Moreno (hijo) en representación de doña Fanny de la Hoz de Manrique, de su esposo don Manuel Manrique y de sus hijos menores entablando demanda contra la Provincia de Buenos Aires, y pidiendo se condene a ésta a devolver la suma de veinte mil doscientos veintiocho pesos con ochenta y cinco centavos moneda nacional, los intereses desde el dia del pago y las costas del juicio.

Que don Felipe de la Hoz falleció en la ciudad de Buenos Aires el 25 de Enero de 1921, dejando en su testamento como universal heredera a su única hija Fanny de la Hoz de Manrique, y como legatarios a dos de sus nietos.

Que cumplidos los trámites del juicio testamentario en esta Capital, sus mandantes de conformidad con lo dispuesto en el art. 3411 del Código Civil se presentaron a los tribunales de la ciudad de La Plata solicitando la protocolización de las hijuelas. En estas actuaciones el representante de la Dirección de Escuelas de la Provincia ha tomado como base para determinar el monto del impuesto, que sus mandantes han pagado bajo protesta, la tabla del art. 24 de la ley de 30 de Enero de 1924, conforme con lo establecido por el art. 39, inciso 9 de la misma, según el cual "si se tratara de actos pasados fuera de la provincia se aplicará la ley que rija en el momento en que se exterioricen en ella." Pero es el caso que al declararse válido el testamento de don Felipe de la Hoz, ordenándose su protocolización por el juez de esta Capital Federal, estaba en vigor en la provincia la ley de 5 de Enero de 1915 que establecía en su art. 1º "que todo acto que exteriorice la transmisión gratuita de bienes existentes en la provincia, realizado dentro o fuera de su territorio, quedará sujeto al pago del impuesto", etc.

Que no puede discutirse que un acto que "exteriorice la transmisión gratuita fuera de su territorio" es el auto judicial de aprobación del testamento que ordenó su protocolización, dictado en esta Capital Federal de conformidad con sus leyes de procedimiento, que gozan de entera fé en las demás provincias, según lo establece el art. 7º de la Constitución Nacional, 4 de la ley Nº 44 y disposiciones pertienentes del título 3º, libro 2:, sección 2ª del Código Civil.

Que por lo tanto, es de conformidad con lo establecido en ese artículo primero de la ley provincial de 1915, que corresponde abonar el impuesto. No es posible entonces aplicar la nueva ley dictada en 1924 que no podía disponer sinó para lo futuro, sin alterar derechos adquiridos (art. 3º del Código Civil).

Que aparte de otras razones el inciso 9 del art. 39 de la referida ley de 1924 es inconstitucional, pues viola el principio de igualdad ante la ley que la Constitución reconoce entre los derechos inherentes a todos los habitantes de la República, sean o no vecinos de la Provincia (arts. 8 y 16). Es evidente que aquel grava con un impuesto distinto un mismo acto según sea radicado el juicio en la provincia o fuera de ella. Los sucesores de un vecino fallecido en la misma época que el *de cujus* cuyo testamento se hubiera aprobado en igual fecha que el de éste abonarían en la misma oportunidad por un acervo igual impuesto y multas totalmente diferentes.

Que consecuente con esta tésis sus mandantes deberían abonar el impuesto de 3 % establecido en la escala del art. 1º de la ley de 1915 en vigor en la fecha de la aprobación del testamento por el Juez de la Capital o sea una suma que con intereses penales asciende a diez y ocho mil novecientos noventa y siete pesos con treinta y ocho centavos en lugar de la de treinta y nueve mil doscientos veinte y seis pesos con veintitrés centavos exigida por la Provincia.

Que aún en el supuesto de que la ley aplicable fuera la del año 1924 y que su disposición impugnada fuera válida, aún en tal hipótesis, procedería esta acción de repetición porque los intereses punitorios se habrían liquidado sobre un capital inexistente para el fisco con anterioridad a la ley. La liquidación impugnada grava con el interés punitorio un capital creado con posterioridad por la referida ley; impone una pena por no haber abonado la parte de impuesto que no existía, lo cual daría un saldo a favor de la sucesión de $ 3.824.86 cuya devolución con intereses y costas subsidiariamente reclama.

Que demostrada la competencia originaria de esta Corte corrióse a fs. 10 traslado de la demanda, el que fué evacuado por el doctor Roberto Parry, representante de la Provincia de Buenos Aires, a fs. 20, pidiendo el rechazo de la demanda con costas a mérito de las consideraciones siguientes:

Que niega que los actores abonaran bajo protesta la suma a que hacen referencia, mientras no se incorpore a los autos la prueba de ese hecho.

Que la circunstancia de haberse dado efecto retroactivo a la ley impugnada solo importaría una violación de las reglas interpretativas del derecho común, toda vez que la Constitución prohibe unicamente la retroactividad en materia penal.

Que todo lo relativo a la interpretación dada por los tribunales de La Plata a la ley provincial de impuestos sobre trasmisión gratuita de bienes, está fuera de la jurisdicción de la Corte y los actores deben aceptar la solución dada por esos tribunales locales en uso de facultades propias y exclusivas.

Que en el presente caso no puede hablarse de efecto retroactivo porque si bien la ley vigente ha adoptado un criterio distinto del de la ley de 1915 ello solo significa que en una y otra ley son distintas las circunstancias que deciden la aplicación del gravamen. La parte actora no alega haber iniciado juicio de protocolización ante los tribunales de la Provincia en 1915, ni pretende haberse acogido durante su vigencia a la ley de 1915; de modo que de su propia exposición resulta haber tenido solamente un derecho en espectativa y en ningún momento un derecho adquirido.

Que según la ley en vigor la circunstancia que decide la aplicación del impuesto es el momento en que se exterioriza en la Provincia la transmisión de bienes y esta regla rige por igual para los juicios sucesorios tramitados en la Provincia como para los que se tramitaron fuera de ella. Las sucesiones que tramitan en la Provincia no están en condiciones análogas, en lo que se refiere a los actos de exteriorización, a las sucesiones que tramitan ante los tribunales de otras provincias o de otros países, pues solo en las primeras se realiza en la provincia el acto de exteriorización mediante una resolución judicial de declaratoria de herederos o de aprobación de testamento, mientras que en las sucesiones terminadas en el extranjero o en otras provincias, la trasmisión se

exterioriza recién cuando se decreta la protocolización de la declaratoria o del auto aprobatorio del testamento, dictados en ese país o provincia. La igualdad como base del impuesto consagrada por el art. 16 debe entenderse establecida para excluir privilegios o gravámenes injustos, es decir, en el sentido de imponer gravámenes idénticos a los contribuyentes que se hallen en condiciones análogas.

Que la desigualdad señalada por los actores en la ley vigente en la Provincia de Buenos Aires, es sólo aparente pues únicamente en condiciones análogas debe imponerse gravámenes idénticos a los contribuyentes y ha quedado demostrado que la adopción de normas distintas para casos distintos no importa el quebrantamiento de la expresada garantía constitucional.

Que el capítulo tercero de la demanda contiene una crítica sobre la forma de calcular los intereses alegándose haberse cometido errores en la liquidación aprobada en el juicio de protocolización. La resolución dictada por el Juez de 1ª Instancia, aprobando aquella liquidación es irrevocable y no puede ser revisada por esta Corte en razón de no haberse interpuesto contra ella el recurso extraordinario que autoriza el art. 14 de la ley Nº 48, siendo inadmisible la pretensión de traer el asunto a conocimiento de la Corte por vía de demanda.

Que abierta la causa a prueba a fs. 23 vta. se produjo la que expresa el certificado de fs. 47, alegándose sobre el mérito de la misma a fs. 48 y a fs. 50 y llamándose autos para sentencia a fs. 50 vta.

Y Considerando:

Que como se infiere de la precedente relación de la causa, el act r para fundar el derecho de repetición que ejercita, se funda, en síntesis, en las circunstancias siguientes: a) El causante falleció en esta ciudad de Buenos Aires el 25 de Enero de 1921 tra-

mitándose su juicio testamentario ante los jueces de esta Capital; b) El hecho de existir bienes en la Provincia de Buenos Aires hizo necesaria la protocolización de las hijuelas ante los jueces de aquella jurisdicción; c) Que en el expediente respectivo por pedido del representante de la Dirección de Escuelas, la justicia de aquel estado ha aplicado para el pago del impuesto en lugar de la ley a la trasmisión gratuita de bienes de 5 de Enero de 1915, que era la que se encontraba en vigor al declararse válido el testamento por el juez de la sucesión, la de 30 de Enero de 1924 cuyo artículo 39, inciso 9, dispone que "si se tratara de actos pasados fuera de la Provincia se aplicara la ley que rija en el momento que se extericen en ella."

Que, desde luego y de acuerdo con la reiterada jurisprudencia de esta Corte el fuero originario de ella sólo procede por razón de las personas en las causas civiles nacidas de estipulación o contrato cuando una provincia es demandada por el vecino de otra o por un ciudadano extranjero y por razón de la materia cuando en iguales condiciones sea demandada en virtud de actos que se dicen violatorios de una garantía consagrada por la Constitución Nacional. Esta Corte carece por lo tanto de competencia para conocer de todos aquellos hechos y argumentaciones vinculados a la legalidad o ilegalidad de la interpretación dada a la ley sobre trasmisión gratuita de bienes por las autoridades judiciles de la Provincia de Buenos Aires en el respectivo expediente de protocolización, desde que corresponde a las Provincias darse leyes y ordenanzas de impuestos locales en todo lo que juzgue conducente y accesorio a su bienestar y prosperidad sin más limitaciones que las enumeradas en el art. 108 de la Constitución Nacional. Los tribunales nacionales son así incompetentes para juzgar de la validez de esas leyes y de los actos y procedimientos de los funcionarios encargados de su aplicación y cumplimiento, a menos que una disposición constitucional expresamente autorice su reconocimiento, que se trate de una violación de los preceptos del Código fundamental o de las leyes del Congreso. Fallos, tomo 140, pág. 34.

Que de conformidad con lo dicho, esta Corte limitará su pronunciamiento a la cuestión de saber si interpretado en la forma que lo ha sido el art. 39, inc. 9 de la ley del año 1924, es contrario a las garantías de la Constitución Nacional y a los principios del Código Civil que invocan los recurrentes.

Que, como lo ha declarado esta Corte, el art. 3º del Código Civil al establecer que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo ni pueden alterar los derechos ya adquiridos, ha entendido, sin duda, referirse a las relaciones de derecho privado sobre las que el Congreso, como una de las ramas del Gobierno Federal puede legislar, en uso de las facultades que le confiere el art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional, sin comprender propiamente las leyes de orden administrativo que se den las provincias o la Capital o Territorios Nacionales, ejercitando también facultades reconocidas en la propia Constitución. Arts. 105 y 67, incisos 14 y 27 de la Constitución. Fallos, tomó 117, pág. 22 y los allí citados.

Que, por otra parte, el mero hecho de que una ley de impuestos tenga carácter retroactivo no constituye una causa de invalidación de la misma, porque a falta de otras objeciones la legislatura puede hacer de los hechos pasados la base de su acción tanto como de los que todavía no han sucedido. 184 U. S. 156. sentido esta Corte ha declarado que "aún bajo el imperio de cláu- Gray Limitaciones al poder de tasar, pár. 1828. Y en el mismo sulas constitucionales de mayor amplitud que las nuestras en lo relativo a la prohibición de retroactividad, como son las consignadas en la Constitución de los Estados Unidos de América, se ha considerado que los impuestos pueden ser retroatcivos porque en sus efectos prácticos, someten al gravamen las propiedaeds sujetas a él para responder a exigencias del estado, y es lícito a la legislatura hacer de una manera indirecta lo que está facultado para hacer directamente. (17 How 456; 184 U. S. 156; 219 U. S. 140." Fallos, tomo 117, pág. 22).

Que ni la Constitución Nacional ni la de los Estados Unidos

prohibe a las Provincias sancionar leyes retroactivas sinó solo leyes *ex post facto*, pero tanto los tribunales nacionales como los de aquel país han establecido reiteradamente que la frase *ex post facto* no se aplica a leyes civiles o administrativas sinó puramente a las de carácter penal. Fallos: tomo 117, página 22 y los allí citados y 8 Part. 110; 184 U. S. 156.

Que a mayor abundamiento diversas sentencias de los tribunales locales en los Estados Unidos de América han declarado con respecto a la materia concreta que es: objeto de examen: a) que una ley de impuesto a las herencias nula por carencia de notificación puede ser corregida a este respecto, y es entonces aplicable a la propiedad no distribuida todavía aunque el testador hubiese muerto antes de que la ley fuera notificada. Feny v. Campbell 110 Iowa 290; b) una ley de impuesto que se aplica a las herencias cuyos testamentos habian sido homologados antes de su sanción, pero cuyos bienes han de ser distribuidos después de la sanción de la ley no es inconstitucional. Gelsthorpe v. Furnelle 20, Mont 299, citado por Cooley On Taxation, tomo 1, pág. 493, nota 1, tercera edición.

Que este poder en los gobiernos de estado para sancionar leyes retroactivas no es, sin embargo, absoluto y reconoce las limitaciones que nacen de la existencia de otras garantías consagradas en la misma Constitución Nacional. En tésis general, ha dicho esta Corte, el principio de la no retroactividad no es de la Constitución sino de la ley. Es una norma de interpretación que deberá ser tomada en cuenta por los jueces en la aplicación de las leyes, pero no liga al Poder Legislativo que puede derogarla en los casos en que el interés general lo exija. Esta facultad de legislar hacia el pasado no es, sin embargo, ilimitada. El legislador podrá hacer que la ley nueva destruya o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en espectativa ya existentes; los jueces, investigando la intención de aquel podrán a su vez atribuir a la ley ese mismo efecto. Pero ni el legislador ni el Juez pueden en virtud de una ley nueva o de su

interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior. En ese caso el principio de la no retroactividad deja de ser una simple norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad.

Que en el presente recurso dentro de este orden de ideas se ha sostenido que la interpretación de los jueces de la Provincia de Buenos Aires al atribuir efecto retroactivo a una cláusula de la ley de trasmisión gratuita de bienes del año 1924 no solo ha desconocido la garantía de igualdad consagrado por el art. 16, sino que también ha vulnerado un derecho adquirido, es decir, se ha propuesto ante esta Corte el solo medio legítimo de contralor que le corresponde ejercitar respecto del poder de las legislaturas para sancionar leyes con efecto retroactivo.

Que, no puede sostenerse en el caso que la ley aplicada retroactivamente en cuanto a la manera de liquidar el impuesto desconozca o prive a los recurrentes de un derecho adquirido de propiedad sin la correspondiente sentencia fundada en ley. Desde luego porque toda ley de impuesto según su propia naturaleza toma para la satisfacción de las necesidades públicas una parte de la propiedad o del patrimonio de los habitantes y como la propiedad asi tomada generalmente es adquirida antes de la sanción del impuesto, si a esta consideración se refieriera la argumentación, es de toda evidencia que no existiría impuesto o gravamen que fuera legítimo, no obstante hallarse él autorizado por la Constitución en cláusulas repetidas y terminantes.

Que tampoco puede decirse que la interpretación dada a la ley del año 1924 arrebate o altere un derecho patrimonial adquirido al amparo de la ley anterior. El derecho estaria en el caso constituido por la obligación de pagar un impuesto menor que el señalado por la ley posterior. Entretanto un derecho de esa naturaleza no ha podido nacer entre el deudor del impuesto y el Estado sinó mediante un contrato o una convención especial por virtud de la cual aquel se haya incorporado al patrimonio del

contribuyente. Tal sería la hipótesis de que mediante una concesión se hubiera concertado una liberación de impuestos o se hubiera asegurado el derecho de pagar uno menor durante el tiempo de duración de aquella y aún la más frecuente todavía de que el estado mediante la intervención de sus funcionarios hubiesen aceptado la liquidación presentada por el deudor del impuesto o hubiese otorgado el correspondiente recibo de pago. Pero fuera de estas hipótesis particulares no existe acuerdo alguno de voluntad entre el Estado y los individuos sujetos a su jurisdicción, con respecto al ejercicio del poder tributario implicado en sus relaciones. Los impuestos no son obligaciones que emerjan de los contratos: su imposición y la fuerza compulsiva para el cobro son actos de gobierno y de potestad pública. Gray, obra citada, Nº 1830.

Que no invocándose por el recurrente la existencia en su favor de ninguna de las hipótesis de convención especial señaladas, el derecho que alega es inexistente y por consiguiente la aplicación retroactiva de la ley no ha podido desconocerlo o alterarlo.

Que una ley retroactiva creando impuestos o ampliando o alterando los ya existentes no pugna con el principio de la inviolabilidad de la propiedad siempre que se mantenga dentro de las condiciones que constitucionalmente lo definen, esto es, cuando es razonable, no es opresivo en su manera de actuar, ni es conficatorio (autor citado Nº 1831), circunstancias que no han alegado los recurrentes en el caso.

Que la violación atribuida al art. 39, inc. 9 de la ley de 1924 de la garantía de igualdad consagrada por el art. 16 de la Constitución no es tampoco fundada. En efecto, la ley de impuesto a la transmisión gratuita de bienes es anual y, por serlo, ha debido dar un criterio para saber qué ley se aplica cuando una persona muera durante la vigencia de aquélla y el impuesto se paga uno, dos o tres años después. Se ha tomado como punto de referencia "el acto que exteriorice la trasmisión" dentro del terri-

torio de la Provincia y no el hecho de la muerte. Y ese acto de exteriorización es la declaratoria de herederos o la aprobación del testamento cuando se trata de sucesiones abiertas en la provincia y es la protocolización en el caso de trasmisiones por herencia de bienes situados dentro de la provincia como resultado de sucesiones iniciadas ante jtueces de extraña jurisdicción. El pago de impuesto debe hacerse conforme a la ley en vigor en la fecha de la exteriorización.

Que es, desde luego, evidente que la ley del año 1924 al adoptar ese criterio no se ha separado del principio de la unidad del juicio sucesorio establecido por el Código Civil, ya que aquel principio, como lo ha declarado esta Corte, se refiere a la trasmisión de los bienes sucesorios, a las acciones personales relativas a los mismos, a la administración, partición y liquidación del patrimonio, cualquiera sea la situación de los bienes que lo integran, hallándose fuera de la jurisdicción del Juez de la sucesión y por consiguiente de la regla del art. 7 de la Constitución todo acto o todo efecto que excediendo aquellos propósitos signifique limitar o reglamentar la facultad tributaria de las provincias sobre las cosas situadas en su territorio.

Que la distinción examinada no compromete el principio de la igualdad en el impuesto si ésta, de acuerdo con las reiteradas decisiones de esta Corte, consiste en que todos los habitantes sean tratados del mismo modo, siempre que se encuentren en idénticas circunstancias y condiciones, y si en materia impositiva ese principio se cumple cuando en condiciones análogas se imponen gravámenes iguales a los contribuyentes.

Que en la ley impugnada el punto de referencia para la aplicación del impuesto como se ha dicho es el "acto que exteriorice la trasmisión gratuita y no la muerte." El acto de exteriorización es la declaratoria de herederos o en su caso el auto de la aprobación del testamento cuando se trata de sucesiones iniciadas ante los tribunales del Estado. Es el acto de protocolización en el caso de sucesiones incoadas fuera de la jurisdicción de la Pro-

vincia, pero en cuyo acervo figuren bienes situados dentro de ella. El inc. 9 del art. 39 del esttauto del año 1924, declara que cualquiera sea la ley en vigor se aplicará la que se encontraba rigiendo en la fecha de los actos de exteriorización. La clasificación contenida en "los actos de exteriorización" distinguiendo entre declaratoria de herederos y auto aprobatorio del testamento por una parte y fecha de la protocolización por otra, no es arbitrario, pues adoptado aquel punto de partida y no interviniendo los tribunales de la provincia en las sucesiones de personas domiciliadas fuera de ella, no hay otro momento o fecha equivalente que el de la presentación a los efectos de la protocolización. Y admitida la clasificación, el principio se aplica automáticamente a todos los que se encuentren en la misma condición sin negar a unos lo que se concede a otros en circunstancias análogas.

Que debe observarse a mayor abundamiento que la ley aplicable y por consiguiente el monto del impuesto será el mismo en el caso de una sucesión tramitada fuera de la Provincia y de otra tramitada en ella, cuando la protocolización se solicite en la misma fecha de la declaratoria de herederos, pues ambas trasmisiones quedarían regidas por una sola ley. Ciertamente si la protocolización se impetrara cuando ya no está en vigor esa ley, sino otra que ha aumentado el impuesto, se le aplicará esta última, pero el hecho revela que la desigualdad nace en el caso de la diversidad de circunstancias y de tiempo. En suma, es verdad que el protocolizante paga o puede pagar más que una sucesión tramitada en la Provincia antes de la fecha de aquélla, pero, no es menos cierto que paga lo mismo que una sucesión tramitada en la Provincia, cuya exteriorización sea de igual fecha y menos que otra de una persona domiciliada en la Provincia, muerta hace cinco años en la cual todavía no se ha dictado la declaratoria de herederos o se ha aprobado el testamento. En todas estas hipótesis las diferencias nacen no sólo de la diversidad de circunstancias sinó también de la existencia de leyes sucesivas.

Que en estas condiciones el hecho de que los actores hayan

pagado en concepto de impuesto a la trasmisión gratuita de bienes una suma mayor que la establecida por la ley anterior marcará si se quiere una diferencia entre ellos y los que exteriorizaron antes, pero, esa desigualdad derivada del cambio de legislación anual no puede servir de fundamento para declarar la invalidez de la parte de la ley impugnada por cuanto, como se ha dicho en análogas condiciones de tiempo o de fecha el gravamen es igual para todos los contribuyentes.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, no se hace lugar a la demanda. Las costas en el orden causado atenta la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Don José A. Zubillaga contra el Fisco Nacional, sobre devolución de impuestos, multas y gastos.

Sumario: 1º Habiéndose discutido durante el juicio la interpretación de preceptos de leyes nacionales (arts. 16, ley 11.252 y 27 y 28 de la número 3764), y habiendo sido dada en parte, esa interpretación, en contra del derecho que el apelante fundó en ellos, procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48.

2º Al decir el art. 28 de la ley 3764, "la opción a los interesados por el recurso administrativo importará renuncia del recurso judicial y vice-versa", sólo quiere establecer la incompatibilidad del ejercicio de ambos al mismo tiempo,

pero en modo alguno puede ello significar la prohibición de ejercitar las acciones judiciales correspondientes que pudieran desprenderse de los derechos afectados y de su propia naturaleza; en consecuencia y habiendo resuelto la cámara *a quo* que procede la devolución del impuesto, por haber sido aplicado indebidamente de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema (tomo 148, pág. 276), corresponde, igualmente, declarar que el Fisco está obligado a devolver la suma percibida en concepto de multa, por no ser aplicable al caso el art. 36 de la ley 3764, toda vez que el recurrente no incurrió en infracción alguna legal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Bahía Blanca, Septiembre 29 de 1927.

Y Vistos: Estos autos de los que resulta:

Primero: Que a fs. 9 se presenta don Juan Ignacio Pearson, en representación de don Posé A. Zubillaga, entablando demanda contra el Fisco Nacional por repetición de la suma de un mil trescientos treinta y ocho pesos con cincuenta centavos moneda nacional, con sus intetreses, que fué exigida a su representado por la Administración de Impuestos Internos, en juicio que se siguió ante este Juzgado, secretaría del escribano Giovanelli; manifiesta que le trece de Octubre de 1925 se presentaron empleados de aquella repartición en la casa de comercio de su mandante, situada en Rauch, de esta provincia, e intervinieron doscientos siete juegos de naipes nacionales con estampillas adheridas de cincuenta centavos de la ley Nº 11.252 y de cincuenta centavos provincial, con precio de venta marcado de un peso ochenta centavos, pues reputaron se había infringido el art. 16 de

esa ley; agrega, que el cuatro de Noviembre, la administración aludida resolvió el caso imponiendo a Zubillaga la exigencia de abonar la suma de ciento tres pesos con cincuento centavos moneda nacional, sobre los doscientos siete juegos merituados por diferencia del impuesto, más la de un mil treinta y cinco pesos m|nal. como multa, aplicando así los arts. 16 de la ley 11.252 y 32 de la Nº 3764; esa resolución fué apelada para ante el Ministerio de Hacienda y confirmada; invoca jurisprudencia que dice reiterada de la justicia federal en el sentido de que tal interpretación de la ley no es arreglada a derecho, y la opinión de la propia Administración de Impuestos Internos; fundamenta su gestión en los arts. 792 y 794 del Código Civil; y termina pidiendo se proceda como lo establece la ley Nº 3952, en sus artículos 3º, 4º y 7º.

Segundo. Corrido traslado al señor Ministro de Hacienda, el Poder Ejecutivo, según decreto de fojas 27, designó al señor Procurador Fiscal de Bahía Blanca para que asumiera la defensa del Fisco Nacional, y por impedimento del titular, contestó la demanda el señor Defensor de Pobres del Juzgado, a fojas 28; sin desconocer ninguno de los hechos alegados por la actora, opuso la excepción de cosa juzgada, porque hay, dice, identidad de causa (el acto que se reputa infracción), identidad de objeto (la procedencia de la multa impuesta) e identidad de personas (el Fisco y el señor Zubillaga); invoca el art. 32 de la ley 3764 que concede dos vías de apelación, la una administrativa, la otra contenciosa; los arts. 27, 28 y 29 de esa ley que establecen que la opción por una vía importa la renuncia de la otra, y, por ende, la resolución que recaiga hace cosa juzgada; agrega que no es exacto que, como lo pretende la actora, haya pagado sin causa, desde que el pago se hizo porque medió condena de la Administración de Impuestos Internos en sentencia confirmada por el señor Ministro de Hacienda; termina pidiendo el rechazo de la demanda, con costas, por tratarse de un caso ya resuelto y pasado en autoridad de cosa juzgada.

Tercero. Declarada la cuestión de puro derecho y llamados autos a fojas 34 vta., se corrió un nuevo traslado por su orden que fué evacuado a fojas 35 y 40, y agregado para mejor proveer el expediente Nº 11.436 (Impuestos Internos contra Zubillaga José A., sobre cobro de impuestos y multa) quedó el juicio para sentencia.

Y Considerando, en cuanto a la excepción interpuesta:

Primero: Que el art. 27 de la ley 3764 considera consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada la resolución de la Administración de Impuestos Internos de que no se recurre en el término de cinco días hábiles; y en el expediente agregado consta a fojas 5, 7 y 10 que el actor dedujo el recurso que establece el plazo, apelando para ante el Ministro de Hacienda.

Segundo. Que si la elección de esa vía importaba la renuncia del recurso judicial (art. 28, segundo párrafo), en manera alguna puede significar la pérdida de otros derechos, el de repetición, entre ellos, derechos, que se reservó expresamente el actor a fojas 21 del expediente ya mencionado; aún sin esa manifestación no lo hubiera perdido porque tal renuncia no se presume: Código Civil, artículo 874.

Tercero. Que el art. 29 de la ley sólo se refiere a multas que no excedan de cien pesos; si en estos casos la resolución causa ejecutoria, "a sensu contrario" no hay cosa juzgada si sobrepasan de esa suma, que es el caso *sub lite*.

Cuarto. Que la cuestión planteada por el señor Procurador Fiscal tiene en su apoyo la alta autoridad del ex Procurador General de la Nación, doctor José Nicolás Matienzo, quien sostuvo en un caso análogo que por imperio del art. 28 de la ley 3764 la acción judicial quedó extinguida por haber apelado el demandante, D. Luis Dufaur, ante el M. de Hacienda, de una resolución de la Administración de Impuestos Internos; pero, la S. Corte en 31

de Julio de 1919 resolvió en ese mismo asunto, que "los tribunales federales son competentes para intervenir en las acciones por repetición de impuestos que se dicen indebidamente percibidos por el Fisco, contra quien se deducen previo pago bajo protesta; de otro modo el contribuyente quedaría a merced del Fisco, sin la garantía de la intervención judicial, a cuyo amparo pueden rectificarse los errores o corregirse los abusos posibles, vía de reparación legal establecida en nuestras instituciones y consagrada por la decisión constante de los Tribunales"; cabe agregar, a tan autorizada jurisprudencia, que, si es procedente la revisión por la justicia de lo resuelto por el Fisco en lo que al impuesto se refiere, por igual razón cae bajo la comptencia de aquélla lo relativo a la multa, desde que, según la antigua regla de interpretación, lo accesorio (la multa) sigue la suerte de lo principal (el impuesto); es esa la doctrina de los arts. 523 y 525 del Código Civil.

Quinto. Que, por otra parte, para que exista cosa juzgada son necesarios los requisitos que puntualiza el señor Procurador Fiscal, y si bien en el *sub judice* hay identidad de personas, el Fisco y el señor Zubillaga, y aún pudiera sostenerse que existe identidad de objeto, parece evidente que no concurre el tercer requisito, desde que hasta que se impuso y cobró el impuesto y la multa no podía nacer el derecho de perseguir la repetición de lo dado en pago; falta, entonces, la identidad de acción.

Sexto. Que, en consecuencia, debe rechazarse la excepción de cosa juzgada interpuesta.

Considerando, en cuanto al fondo de la cuestión:

Primero. Que la actora ha sostenido en su demanda, sin que haya sido negado por el representante del Fisco Nacional, como ya se hizo notar, que cada juego de naipes se vendía al precio de un peso con ochenta centavos moneda nacional, siendo su costo total de un peso con cuarenta y siete centavos de igual mone-

da, comprendido en él lo pagado a la Compañía General de Fósforos y los impuestos nacional y provincial, ello sin contar el flete y los demás gastos generales del comerciante; si a ese costo se agregara el de cincuenta centavos según la resolución de la Administración de Impuestos Internos antes recordada, resultaría que el monto del gravamen sería mayor que el valor del objeto imponible, y estaríamos en presencia de un caso de confiscación que la Constitución prohibe.

Segundo. Que la administración referida se dirigió al señor Ministro de Hacienda en nota que se publicó en la prensa diaria y que aparece a fojas dos de este expediente; en ella se explica el origen del art. 16 de la ley 11.252; el gravamen a los naipes, dice, era "diferencial" según ley 9647, y en el año 1918 pasó a ser "ad valorem" por ley 10.359, la cual al disponer la substitución del impuesto haciéndolo recaer sobre el valor del artículo "omitió" consignar que en el precio de expedio iba incluido el valor del impuesto, como explícitamente se establece para los tabacos manufacturados en el art. 13 de la referida ley 11.252; esta omisión, agrega, ha engendrado la duda y decidido a la Administración a interpretar un caso en sentido favorable al acusado, porque además se invocaba la concurrencia de impuesto nacional y provincial, circunstancia que imposibilitaría la venta de los naipes en la forma resuelta en otros casos por la Administración; si se tiene presente el celo de esa repartición en lo que a estos asuntos atañe, no puede menos de concluirse que la disposición legal que nos ocupa no es de interpretación tan clara que no ofrezca fundadas dudas acerca de la justicia con que el caso presente fué resuelto; tan es así que en ese lugar el Administrador cree necesario que una disposición legal, cuya sancion pide se requiera del Congreso, llene esa laguna aclarando el artículo 16 referido; y es principio inconcuso, elevado a la categoría de regla procesal, que *in dubio reus favendus.*

Tercero. Que el señor Juez Federal, doctor Jantus, en repetidos fallos, que fueron confirmados por la Excma. Cámara

respectiva, ha decidido que el art. 16 de la ley 11.252 debe interpretarse en el sentido de que el impuesto no debe incluirse en el precio de venta; con ese criterio si los juegos de naipes intervenidos al actor se vendían a un peso con ochenta centavos, descontados los dos impuestos nacional y provincial de cincuenta centavos cada uno, el precio en realidad era de ochenta centavos el juego, o, dicho de otro modo, el impuesto adherido era el que señala el art. 16 de la ley.

Cuarto. Que el art. 13 de la misma ley impone con diez centavos el paquete de cigarrillos que se vende hasta treinta centavos incluso el impuesto; y es de diaria y fácil comprobación que en esta provincia de Buenos Aires, se expenden los paquetes a treinta y cinco centavos, porque la ley provincial exige un impuesto de cinco centavos; si se contemplara ese caso, que va sólo a guisa de ejemplo elegido entre muchos otros análogos, con un criterio excesivamente fiscal, cabría exigir que el impuesto nacional fuera de quince centavos, ya que éste es el gravamen para los paquetes que se venden entre treinta y cuarenta y cinco centavos, también inclusos los impuestos; de ello derivarían, porque, a su vez, la ley provincial establece un impuesto progresivo, situaciones insolubles y se llegaría a suprimir la venta haciendo desaparecer la materia imponible, y tendríamos que admitir que la ley quiere que el recurso que crea e informa su existencia desaparezca, lo que es evidentemnte un asburdo.

Quinto. Que en virtud de lo expuesto, se llega fácilmente a la conclusión de que el impuesto adherido en forma de estampillas a los naipes intervenidos en el lugar y ocasión relatados es el que corresponde de acuerdo con la ley, y que no hubo derecho de exigir un mayor gravamen y, por lo tanto, no fué pasible el actor de la multa que se le impuso; el pago realizado por el mismo lo fué, entonces, sin causa o por causa contraria a la ley, y es procedente su repetición; Código Civil, arts. 792 y 794 y sus concordantes.

Por estos fundamentos y los concordantes de los escritos de fojas 9 y 35, fallo en definitiva rechazando la excepción de cosa juzgada, haciendo lugar a la demanda y reconociendo el derecho que tiene don José A. Zubillaga para repetir de la Administración de Impuestos Internos la suma de un mil trescientos treinta y ocho pesos con cincuenta centavos moneda nacional, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la demanda, con costas; Código Civil, artículos citados, ley 3952, artículo 7 y Código Supletorio de Procedimientos, art. 221.

Rodolfo J. Dillon.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Mayo 7 de 1928.

Y Vistos: Los de la apelación interpuesta contra la sentencia de foja cuarenta y cuatro en estos autos seguidos por don José A. Zubillaga contra el Fisco Nacional, sobre devolución de impuestos, multa y gastos, y

Considerando:

Que esta demanda sobre repetición de pago indebido al Fisco Nacional, es comprensiva de lo abonado por el impuesto interno a los naipes establecido por la ley Nº 11.252, y de lo pagado en concepto de la multa aplicada, en virtud del art. 16 de dicha ley y del art. 36 de la Nº 3764.

Que, por lo que hace al primer valor, la resolución administrativa, en cuanto determina el monto del impuesto que debe pagar el contribuyente, no es susceptible de recurso alguno, ya sea por vía de apelación, ya de demanda contencioso-administrativa; lo que lleva a concluir que, en caso de declararse la improceden-

cia del juicio de repetición de lo que se alega como indebidamente pagado, el contribuyente, según lo ha declarado la Corte Suprema (tomo 129, pág. 414) "quedaria al respecto a merced del Fisco, sin la garantía de la intervención judicial a cuyo amparo pueden rectificarse los errores o corregirse los abusos posibles, vía de reparación legal establecida en nuestras instituciones y consagrada por la decisión constante de nuestros tribunales." De ahí que la demanda de autos, en lo referente al impuesto pagado, es conducente y debe ser considerada.

Que en lo referente a la multa, la situación legal cambia en absoluto. Los artículos 27 y 28 de la ley Nº 3764 acuerdan el recurso por la vía contenciosa ante el Juez Federal o Letrado respectivo contra las resoluciones administrativas que imponen una multa, a la inversa de lo que ocurre, como se ha visto, respecto de las resoluciones que liquidan o fijan un impuesto. Tal resulta claramente del art. 25 de la citada ley 3764, en el que se hace la distinción entre el impuesto y la multa, al autorizar el cobro de aquél por vía de apremio con la simple boleta expedida por la oficina recaudadora, y de la multa, solo mediante una resolución ejecutoriada (Suprema Corte Nacional, tomo 101, pág. 175, y tomo 123, pág. 309).

Que el mencionado art. 28 de la ley 3764 autoriza también a los interesados a recurrir al Ministerio de Hacienda contra esas resoluciones condenatorias de la Administración de Impuestos Internos, pero sobre la base de que la opción por el recurso administrativo importa la renuncia al recurso judicial: de manera que la privación de la garantía se debería, en caso de opción por el recurso administrativo, a la propia voluntad del interesado.

Que una vez renunciado, por medio de esa opción, al derecho que la misma ley 3764 acuerda de ocurrir a la vía judicial, el multado por resolución administrativa no puede demandar la repetición de lo pagado; demanda solo acordada contra las resoluciones que determinan el monto del impuesto, por carecer éstas, como se ha dicho, de todo otro recurso judicial.

Que como de los antecedentes de autos resulta que don José A. Zubillaga (exp. 11.436, año 1926, Bahía Blanca, agregado), optó en su apelación de fs. 7, para ante el Ministerio de Hacienda, por el recurso administrativo, contra la resolución condenatoria de fs. 3, cabe concluir que es del todo improcedente su demanda por lo que respecta a la devolución del valor pagado en concepto de multa; devolución incompatible, por otra parte, con el carácter penal de tales condenaciones, y tan manifiestamente improcedente como lo sería la de repetición de lo pagado como multa, en virtud de la resolución ejecutoriada, si se hubiere optado por la vía judicial.

Que por lo que hace a la repetición del impuesto a naipes, liquidado realmente en una forma indebida, según lo demuestra la inteligencia dada al art. 16 de la ley Nº 11.252, por la resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su fallo del tomo 148, pág. 276, pronunciada con motivo del recurso de don José Ferrer Rosés contra una resolución de la Administración de Impuestos Internos, debe hacerse lugar a la devolución de su importe demandado en el juicio.

Por estos fundamentos: se confirma la sentencia apelada, solo en cuanto hace lugar a la repetición de la suma de ciento tres pesos con cincuenta centavos moneda nacional, cobrados, según boleta de fs. 14 del expediente agregado Nº 11.436, en concepto de impuesto a los naipes, con sus intereses desde la fecha de la demanda a estilo de los que cobra el Banco de la Nación; y se la revoca en todo lo demás. Sin costas. Hágase saber y devuélvase. — *Julio B. Echegaray.* — *Antonio L. Marcenaro.* — *U. Benci.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1928.

Vistos:

Considerando:

Que la resolución del administrador de impuestos internos, por la cual se impone al recurrente una multa de un mil treinta y cinco pesos moneda nacional y la obligación de pagar un suplemento de impuesto de $ 103.50, se funda en la circunstancia de haber vendido aquél y tener listos para la venta una cantidad de naipes a mayor precio que el correspondiente, de acuerdo con el estampillado, lo que a juicio de la mencionada administración importa una falta contra las disposiciones del art. 16 de la ley 11.252, que debe ser reprimida con las sanciones del art. 36 de la ley Nº 3764, sin perjuicio del pago del impuesto adeudado.

Que la Cámara *a quo*, admitiendo la acción respecto de la devolución de lo pagado por vía de impuesto, le ha desechado en cuanto se refiere a la multa, en virtud de lo dispuesto en los artículos 27 y 28 de la ley 3764, ya que éstos disponen que cuando el interesado opta por recurrir al Ministerio de Hacienda, de las resoluciones de la administración de impuestos internos, importará, su actitud, la renuncia del recurso judicial.

Que con arreglo a estos antecedentes, procede el recurso extraordinario concedido, del art. 14 de la ley 48, pues se ha discutido la interpretación de preceptos de leyes nacionales, y ésta ha sido dada, en parte, en contra del derecho que el apelante ha fundado en ellos.

Que habiendo sido la sentencia apelada favorable a éste, en cuanto se refiere a la devolución de la suma cobrada como impuesto, y consentido el fallo por el Ministerio fiscal, sólo ataña a esta Corte pronunciarse sobre la aplicación de los arts. 27,

28 y 36 citados y el reclamo referente a lo percibido en concepto de la multa aplicada.

Que a este respecto resalta la incongruencia derivada de la interpretación de la Cámara *a quo*, que por razones de procedimiento rechaza la acción de autos en cuanto se refiere al reintegro de la multa cobrada por violación a la ley de impuestos internos, en tanto que, por fundamentos acertados, declara que no ha existido aquella violación.

Que este error emana de la equivocada comprensión de los arts. 27 y 28 de la ley 3764, toda vez que ellos se refieren sólo a los recursos por la vía contenciosa ante el Juez Federal o, por el orden administrativo ante el Ministerio de Hacienda, y a los efectos que produce la opción del interesado, cuando como en el *sub lite*, éste ha preferido el segundo procedimiento mencionado. Es evidente que al decir la ley: "la opción a los interesados por el recurso administrativo importará renuncia del recurso judicial y viceversa" sólo quiere establecer la incompatibilidad del ejercicio de ambos al mismo tiempo, pero en modo alguno puede ello significar la prohibición de ejercitar las acciones judiciales correspondientes que pudieran desprenderse de los derechos afectados y de su propia naturaleza, como ya lo ha resuelto esta Corte en el fallo registrado en el tomo 129, pág. 405. Allí se ha dicho por el Tribunal que "si se declarase la improcedencia del juicio de repetición de lo que se alega indebidamente pagado, el contribuyente quedaría, al respecto, a merced del fisco, sin la garantía de la intervención judicial a cuyo amparo pueden rectificarse los errores o corregirse los abusos posibles, vía de reparación legal establecida en nuestras instituciones y consagrada por la jurisprudencia de los tribunales. Esta expresión sintética de principios fundamentales, es aplicable a la cuestión que se ventila, por haber sido pronunciada en ocasión análoga a la del presente juicio.

Que, en consecuencia, y habiendo resuelto la Cámara *a quo* que procede la devolución del impuesto de 103.50 pesos, por ha-

ber sido aplicado indebidamente de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal (tomo 148, pág. 276), corresponde, igualmente, declarar que el Fisco está obligado a devolver la suma percibida en concepto de multa, por no ser aplicable al caso el art. 36 de la ley 3764, toda vez que el recurrente no ha incurrido en infracción alguna legal.

Por estos fundamentos y los concordantes de la resolución de 1ª instancia, se revoca la de fs. 62 en la parte que ha sido materia del recurso extraordinario, y se declara, en consecuencia, que el Fisco está obligado a devolver al actor la suma demandada con más los intereses a estilo del Banco de la Nación Argentina, desde la notificación de la demanda, sin costas, atento a la naturaleza de la causa. Notifíquese y devuélvase previa reposición del papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Gobierno Nacional contra don Miguel Salguero, sobre reivindicación.

Sumario: 1º Cuando el demandado niega ser el poseedor de la cosa que se reivindica, debe ser condenado a transferirla, si el actor prueba que lo es; lógicamente debe resolverse lo contrario, cuando no consigue probarlo, como ocurre en este caso.

2: Dado que la acción reinvindicatoria tiene por objeto recobrar la posesión, el principio del art. 2410 del Código Civil, según el cual para tomar la posesión de parte de una

cosa divisible, es indispensable que ella haya sido previamente determinada, material o intelectualmente, "porque no se puede poseer una parte incierta de una cosa", debe regir para el caso como el de autos en el que el terreno que se pretende reivindicar, se sostiene que se halla comprendido dentro del que en mayor extensión posee el demandado.

3º La ley 61, título 18, partida 3ª, exige como una de las formalidades requeridas por las ventas por mandato de tercero, la indicación expresa del nombre del escribano cuando la carta de personería no está sellada con el sello del otorgante, lo que en su caso debe hacerse constar también; y la ley 6, título 15, partida 5ª no considera que el consentimiento posterior del vendedor y comprador por carta, existe, y por lo tanto, que el contrato no queda perfeccionado, mientras ésta no esté hecha, acabada y otorgada con testigos, "porante desto puedese arrepentir cualquier dellos."

4º La tradición simbólica que autoriza la ley 8, título 30, partida 3ª, sólo podría probarse, en el caso de autos, en defecto de la forma prevista por ella, con la presentación del título en virtud del cual vendió el presunto mandatario del dueño del terreno, o de la copia original que debió entregarse al comprador en el acto de la venta.

5º Debe absolverse al demandado por acción reivindicatoria, si no ha probado y no resulta de las escrituras de propiedad del demandante que el terreno reinvindicado sea el mismo designado en éstas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario de Santa Fe, Abril 20 de 1922.

Y Vistos: Este juicio ordinario sobre reivindicación de una fracción de terreno, seguido por el señor Procurador Fiscal en representación del Gobierno Nacional, contra don Miguel Salguero, hoy su sucesor don Eugenio Buebendorf, resulta:

A fs. 1 comparece el señor Fiscal, en cumplimiento de instrucciones superiores, interponiendo formal demanda reivindicatoria, la que funda en los hechos y derecho siguientes: dice que la Nación adquirió a don Ignacio Ponce, por escritura pública de compra-venta de 1º de Septiembre de 1855, un terreno situado en los suburbios de esta ciudad, compuesto de 100 varas en cuadro (equivalentes a 7489.56 mts.2), lindando por el Naciente con la barranca del río Paraná; por el Sud con herederos de Joaquín Siburu; y por el Norte y Oeste con terrenos del mismo vendedor; que en 1875, dicho terreno fué ocupado por la Municipalidad, destinándolo a depósito de basuras hasta el año 1894; época en que, por haberse poblado ese barrio, dejó de utilizarlo como antes; y con posterioridad, y con motivo del trazado de una nueva calle, la de Ituzaingó, se encontró con que había sido ocupado por el demandado, quien reclamó judicialmente el respeto de su ocupación, allanándose la Municipalidad a la demanda respectiva, según consta en el expediente sobre interdicto que se tramitó y resolvió en este Juzgado y se tiene a la vista, agregado a estos autos por cuerda separada; que el derecho de la Nación surge de lo expuesto, pues consiste en el que reconoce el Código Civil al dueño que por cualquier motivo ajeno a su voluntad, es privado de la posesión de la cosa, pudiendo reclamarla de quien la tiene (cita los arts. 2506, 2563, 2758, 2759 y 2772 del referido cuerpo de leyes).

Siendo el asunto de la competencia de la justicia federal en

virtud de lo dispuesto por el art. 2º, inc. 6º de la ley Nº 48; se dió trámite a la demanda, mandando se corra el traslado correspondiente.

Contestándolo el demandado señor Salguero comparece a fs. 6, y expone que la Nación no ha tenido jamás el dominio del terreno cuya entrega se le demanda, ni la posesión del mismo, ni título traslativo alguno, pues el que invoca, según las propias referencias, no corresponde a la fracción que posee; que el inmueble que tiene en su poder y que motivó el interdicto contra la Municipalidad, a que se alude, es otro distinto, según lo demuestra las enunciaciones de su forma, dimensiones y linderos que hace el actor; niega también que la Nación haya tenido la posesión efectiva, ni título para poseer el terreno en cuestión; que la copia simple que se acompaña a la demanda, aún después de autenticada, carece de fuerza probatoria de su contenido contra los herederos de Ignacio Ponce entre otras razones, porque no aparece inscripta en el Registro de Propiedad; por que se hace solo mención de que Elías Muñoz tiene poder suficiente de Ignacio Ponce para vender, sin transcribir o insertar el mandato, ni expresar el escribano que lo tuvo a la vista, en qué lugar y época se otorgó; que las mismas observaciones formula contra la representación de Gregorio Gómez, agregando respecto a ésta, que no la podía tener sin ley autoritativa del Honorable Congreso, y que se omite indicar de donde se extraen los fondos con que se pretende haber efectuado la compra; que, por otra parte, no habiendo tenido Ignacio Ponce la posesión del terreno en 1855, es imposible que lo haya trasmitido a la Nación. Añade las consideraciones de derecho que le sugieren los hechos expresados, y termina pidiendo el rechazo de la demanda con especial condenación en costas.

Abierto el juicio a prueba por el término ordinario de ley (fs. 10), el Señor Procurador Fiscal presenta a fs. 11, el decreto original del Poder Ejecutivo de la Nación que lo constituye su representante a los fines de iniciar esta acción reivindicatoria

contra el ocupante o detentador del terreno adquirido por escritura de 1º de Septiembre 1855; y ofrece, además, las pruebas expresadas en los ocho párrafos de su escrito de fs. 12 a 15.

El demandado propone como prueba de su parte, la documental, pericial y testimonial que detalla en su escrito de fs. 23 a 26.

Recibidas que fueron todas y agregadas al expediente, se puso éste a disposición de las partes por el término y a los fines del art. 177 de la ley de procedimientos Nº 50. Presentados los alegatos que corren de fs... a fs..., el del actor, y de fs... a fs..., el del demandado, se dictó la providencia de autos para sentencia, previa reposición quedando el expediente en estado de fallo, desde el día 31 de Marzo próximo pasado.

Y Considerando:

Primero: Que la base única de la presente demanda reivindicatoria, es el título cuyo testimonio corre a fs. 39; según el cual — dice el señor Procurador Fiscal — el Gobierno Nacional aquirió el dominio del inmueble de que se trata. Es, pues, imprescindible examinar dicho título con preferencia; toda vez que la acción deducida se funda en el derecho real de propiedad, y tiende a recuperar la posesión que lo perfecciona y completa. El referido título es indudablemente muy deficiente. Desde luego, no hay antecedente alguno de la ley, o por lo menos, del decreto que dispuso la adquisición del terreno cuestionado y facultó al Administrador de Rentas de esta ciudad para efectuarla en nombre y para el Estado; tampoco se ha mencionado lo referente al destino del inmueble, ni el origen de los fondos para pagarlo; no existiendo en los archivos del Gobierno Nacional, más datos de tal adquisición, que los remitidos al Señor Procurador Fiscal para que inicie la demanda, siendo los que corren agregados de fs. 287 a 300; ni "habiendo antecedentes que se refieran al dominio y tiempo que estuvo este inmueble en poder del Ministerio de Guerra" (fs. 52).

Segundo: Que, como se desprende de la frase textualmente transcripta, el Gobierno Nacional apenas conoce la existencia de la escritura de fecha 1º de Septiembre de 1855, careciendo de toda noticia acerca de la posesión del terreno. Esto implica, evidentemente, que si el título fuera inobjetable en si mismo, habría sido innocuo, puesto que no hubo tradición, no se le hizo efectivo en su finalidad material; no hubo el acto de apropiación a que el título debía dar derecho, ni siquiera se le registró, ni archivó el testimonio del comprador en el Ministerio correspondiente. Y no es de extrañar la falta de todo acto posterior de posesión por parte del comprador, si se observa que éste no concurrió al otorgamiento de la escritura, no manifestó su aceptación, ni exhibió el poder para prestar su consentimiento, ni puso el escribano ninguna constancia de que el señor Gregorio Gómez era tal Administrador de Rentas Nacionales, autorizado por el Gobierno para representarlo en la transferencia. Es una omisión que, tratándose del contrato de compra-venta de un inmueble, invalida éste en absoluto; puesto que no aparece una de las partes contratantes, como por definición elemental debe figurar para que exista dicho acto jurídico bilateral.

Tercero: Que si bien es verdad que las leyes españolas vigentes en la época de la referida escritura (1855), no exigían exactamente los recaudos establecidos para las transferencias de inmuebles por el Código Civil — no es menos cierto que aquellas requerían también la tradición simbólica, consistente en la entrega del título, y estatuían otras varias formalidades conducentes a la eficacia de las operaciones, sobre todo cuando se trataba de la adquisición de bienes raíces por poder. Y es obvio que así fuera, dado que el fin del acto y el amparo de los derechos obligaron al legislador de todos los tiempos a arbitrar los medios necesarios al mantenimiento del orden jurídico y la armonía y seguridad de las relaciones civiles. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, tiene reiteradamente resuelto este punto en el sentido expresado, no pudiendo el proveyente dejar de transcribir aquí, como mejor fundamento, el "considerando 11" de la sen-

tencia dictada con fecha 28 de Julio de 1920, en la causa sobre reivindicación seguida por Despouy contra el Gobierno Nacional. Dice así: "Que la tradición no solo es indispensable para la adquisición del dominio en el estado actual de nuestra legislación, sino que lo era también con arreglo a las leyes que rigieron en la República hasta la sanción del Código Civil, pues, como lo tiene resuelto esta Corte en presencia de los términos expresos de las leyes 46, tít. 2º, Part. 3ª y 50, tít. 5º, Part. 5ª, y de la interpretación dada a los mismos por las más respetables autoridades, no es dudoso que por la legislación anterior del Código Civil, como por la romana que le servía de fuente, era necesario para la adquisición del dominio el título o contrato y la tradición de la cosa enajenada." Al final de este considerando, la Corte cita su fallo concordante registrado en el tomo 96, pág. 291, y hace mención de otros.

Cuarto: Que además de los defectos de forma y fondo insinuados someramente, el título que se pretende adquisitivo de la propiedad del terreno cuestionado, adolece de un error en la determinación de lo vendido, que lo invalida prácticamente a los fines del presente juicio; pues ese error no ha sido suplido por el único medio legal, cual era el de proceder a la delimitación del lote, o sea, a la ubicación del título. De que hubo error al señalarlo, o lo hay ahora al tratar de reivindicarlo, lo prueban acabadamente los testimonios de las hijuelas de los herederos de Ignacio Ponce, cuya sucesión se liquidó en el año 1860 (v. fs. 41 y 42). De esa partición se desprende con toda claridad, que el título en que se apoya el señor Procurador Fiscal (fs. 39 y 40), se refiere a una fracción situada más al Norte, puesto que su límite por el Sud eran los terrenos de Siburu; mientras que los poseídos por los herederos de Ignacio Ponce (Benita A. de Ponce, Luciano, Laureana de Cardoso, Guillermina de Gorosito y Juana) tenían dichas tierras de Siburu como límite Norte.

Quinto: Que hay todavía otra objeción seria que formular en contra del título invocado por el señor Procurador Fiscal,

pudiendo compendiársela en el siguiente interrogante ¿cómo pudo Ignacio Ponce vender en 1855 un terreno que no le pertenecía, pues formaba parte de otro más extenso que recién adquirió por compra en 1858? Todos los peritos que han intervenido en este asunto, y cuyos informes en testimonio auténtico se han acumulado a estos autos como parte de la prueba, están contestes en situar el lote de que se trata al Sud del de los Siburu, es decir, dentro de los que fueron de Lorenza Espejo de Ferreyra, a quien Ponce le compró en 1858, la fracción que pasó a sus herederos: luego, lo que se pretende vendido al Estado en 1855, no puede ser parte de este mismo, comprado tres años después.

Sexto: Que, como se ha insinuado ya, el título solo no basta para comprobar el dominio, y menos, cuando se le oponen otros, reforzados por la posesión de más de veinte años. El actor no ha probado aquí haber poseído ningún terreno, lo que equivale a decir que el título de 1855 no tuvo eficacia, ni consecuencia práctica alguna; lo único que se ha sostenido como prueba de posesión, es la existencia en aquellos sitios, de un depósito de pólvora que un rayo hizo explotar en 1868. El suelto del diario "La Capital", donde oportunamente se hizo crónica del suceso (fs. 27 y 28) y se ha ofrecido para probar la existencia de un establecimiento nacional, no prueba tal cosa; puesto que el comentario se refiere a cosas locales, y menciona el depósito de pólvora como algo propio de la ciudad o provincia, ya que hasta la guardia o servicio de custodia se hacía con gendarmes, denominación característica de los individuos de los cuerpos de policía civil, por oposición a soldados del Ejército Nacional. Pero hay una razón más fundamental para pensar que el depósito de pólvora no dependeía del Gobierno Nacional, y es la que el proveyente condensa en esta pregunta: ¿cómo y por qué no quedó constancia alguna en el Ministerio de Guerra y Marina de esa catástrofe, de la que resultaron gendarmes gravemente heridos, se perdió toda la pólvora depositada y se destruyó completamente el edificio?

Séptimo: Que, por otra parte, la confusión a que se ha aludido en el "considerando 4º", resulta más evidente aún que de las escrituras, de la inspección de los terrenos que ha practicado el proveyente para darse cuenta exacta de las ubicaciones posibles del depósito de pólvora y de basuras: éstas, transformadas por la acción del tiempo, existen todavía constituyendo un montículo adyacente a la barranca, que avanza fuera del perfil o cresta natural de ésta; demostrando que el aporte de los carros municipales se iba dejando caer al pie de dicha barranca; y como los títulos de Ponce, tanto como la escritura de 1855 que invoca el señor Procurador Fiscal, dan por límite Este de los terrenos, la barranca del río, se infiere fácilmente que ninguno corresponde al sitio ocupado por las basuras. En cuanto al polvorín, las noticias sobre su existencia hasta 1868 que dan los testigos por referencia, y no por conocimiento propio, son de que estaba en el bajo, y cerca del antiguo matadero; por consiguiente, tampoco puede ubicársele en el terreno que el Señor Procurador Fiscal reclama en este juicio. Hay todavía una presunción que corrobora las precedentes indicaciones, y es la existencia de arboles, alguno de más de treinta años, plantados por los poseedores del terreno que se pretende reivindicar: si la Municipalidad lo poseyó, aunque sin título, según lo ha reconocido, es indudable que no lo hizo para formar un parque, adornándolo con plantaciones, sino exclusivamente para basuras y en la extensión indispensable.

Octavo: Que suponiendo que el Estado adquirió realmente el inmueble a que se refiere la escritura de 1855, se tropieza con otro grave inconveniente jurídico para la presente reivindicación, y es el de que consta en autos, por declaración expresa del actor, que desde el año 1875 hizo abandono de él, no considerándose en ningún momento dueño; en tal forma que fué ocupado en parte por la Municipalidad, y el resto por particulares sin protesta de nadie. Y no puede decirse que la Municipalidad lo usó como bien comunal, puesto que cuando celebró el contrato con Lafor-

gue, para la quema de basuras, en 1884, estipuló que se eligiría el terreno que pareciera adecuado para la instalación del horno, y la Municipalidad gestionaría su expropiación por las vías legales (v. fs. 161 a 165, art. 2º del contrato). Además, corroborando este dato tan elocuente, hay un informe del Departamento de Obras Públicas de la Municipalidad donde se afirma que la comuna carece de título que justifique su dominio del terreno en el que se depositaban las basuras (v. fs. 244); lo que concuerda también con el allanamiento de la nombrada corporación a la demanda (interdicto posesorio), deducida a raíz de actos de aquella, perturbadores de la posesión de Salguero. Y fué con motivo de ese juicio posesorio que la Municipalidad realizó varias investigaciones conducentes a esclarecer a quién o a quiénes pertenecía el terreno litigioso, llegando a establecer con precisión que no era de la comuna, pero podía ser del Gobierno Nacional, y resolviendo, en consecuencia, elevar a conocimiento del señor Ministro de Hacienda de la Nación, una copia del expediente formado, del que se infiere que la Nación es propietaria de un terreno de 100 por 100 varas, etc.

Noveno: Que los textos legales que invoca el señor Procurador Fiscal, en apoyo de su demanda, no son aplicables al caso *sub judice*: el art. 2506 define el dominio, y esa definición resulta contraproducente aquí, puesto que no se acredita en forma que la cosa objeto de la reivindicación esté, ni haya estado en ningún tiempo sometida a la voluntad y acción de quien se dice dueño de ella; constando todo lo contrario. El 2513, desenvolvimiento del mismo concepto, detalla las consecuencias prácticas posibles del derecho de propiedad: poseer la cosa, disponer y servirse de ella, etc.; lo que no ha hecho el supuesto titular del dominio de ese terreno. El 2758, define lo que es la reivindicación, siempre teniendo por base el derecho de propiedad. El 2759, se refiere a las cosas que pueden ser objeto de la acción real reivindicatoria. El 2772, es el único precepto relativo al presente juicio, pero ya se ha estudiado en los párrafos anteriores, que el

dominio que pretende el actor no está acreditado legalmente, vale decir, que no existe derecho real perfecto ni imperfecto (art. 2507) qu autorice el ejercicio de la reivindicación contra el actual poseedor. En cambio, el art. 2791, establece terminantemente que si el reivindicante y poseedor contra quien se dá la acción presentaren cada uno sus títulos de propiedad emanados de la misma persona, el primero que ha sido puesto en posesión de la heredad, se reputa ser el propietario. Es el caso de autos: el señor Procurador Fiscal y el demandado han exhibido sus títulos respectivos, provenientes ambos de Ignacio Ponce; no habiendo acreditado el primero la posesión, y si el segundo, directamente ahora, y por medio de los herederos del causante, desde muchos años atrás, como se ha probado concluyentemente. Luego, el principio del "beati possidenti", es de rigurosa aplicación para resolver la contienda.

Décimo: Que la prueba testimonial rendida carece de eficacia por cuanto los testigos solo manifiestan la simple creencia de que el terreno objeto de esta reivindicación pertenecia a la Municipalidad, por el hecho de pasar por él y utilizarlo en parte para depositar las basuras; de donde provenia el nombre de "basuras viejas" con que se le designaba. ¿Qué valór jurídico puede atribuirse a tales declaraciones, en frente al contrato de la Municipalidad con Laforgue; en presencia del reconocimiento expreso en juicio, hecho por la misma Municipalidad, de la posesión más que anual de Salguero; y ante las constancias acumuladas en el expediente que dicha corporación elevó al Ministerio de Hacienda de la Nación; de todo lo cual se ha hecho mérito ya? El señor Procurador Fiscal contesta esta pregunta a fs... de su alegato: "la prueba testimonial en este caso no tiene fuerza, dice, para que sea tomada en cuenta, dada la documentación que corre en autos", etc.

Undécimo: Que demostrado — como cree dejarlo el proveyente — que el reinvindicante carece de titulo y de posesión; es decir, evidenciado que no hay base alguna para que la pre-

sente acción prospere, no es necesario entrar a estudiar el derecho que invoca el demandado, analizando los títulos de propiedad, bastante complicados, que exhibe. Si el actor, dice el viejo proverbio, no prueba su acción, debe absolverse al reo.

Duodécimo: Que en el presente caso, el Gobierno Nacional actúa en su carácter de persona jurídica, y por lo mismo, tiene los derechos y obligaciones propias del litigante particular en el juicio; siéndole aplicables las reglas generales de procedimiento, entre las cuales se hallan las referentes a las costas. Es de estricta justicia, como que los romanos compendiaban el concepto en el *nemine laedere*, que no se debe molestar ni dañar innotivadamente a nadie, y como aquí resulta, sin fundamento alguno, obligado un poseedor a salir a juicio a defender sus derechos y hacer los gastos que su defensa le impone, parece evidente que deben serle resarcidos por quien los ha ocasionado.

Por los fundamentos apuntados y los concordantes expuestos por el demandado en su alegato, definitivamente, fallo: absolviendo de la presente demanda reivindicatoria al demandado. Con costas. Insértese, notifíquese y en su oportunidad archívese el expediente; previa devolución bajo constancia, de los documentos que las partes solicitaren, y de los autos traidos "ad effectum videndi."

Manuel Carrillo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Octubre 14 de 1922.

Vistos en acuerdo, y Considerando:

Que el Procurador Fiscal, por el Gobierno de la Nación, entabla contra don Miguel Salguero acción de reivindicación de un

terreno situado en los suburbios de esta ciudad, y la funda en el tiulo que en copia simple acompaña (copia que por mandato del "a quo", ha sido debidamente autenticada, previa verificación, por el Jefe del Archivo General), y en los artículos *2759, 2772, 2758, 2506* y 2513 del Código Civil.

Que el demandado sostiene, en primer término, que la demanda entablada es improcedente en su contra, porque su causahabiente y los herederos del mismo, no tuvieron en ninguna época el dominio ni la posesión del inmueble delimitado por la copia de la escritura que se acompaña a la demanda, el que no se encuentra comprendido dentro de la lonja de doscientas varas por mil varas que en 1858, compró don Ignacio Ponce, ante el escribano Narciso Baños; y en cuyo perímetro está enclavado el inmueble del cual, dice, es propietario y posee actualmente.

Que del examen de los antecedentes que obran en autos y que se relacionan con ese punto, no resulta ser exacta la afirmación que hace al respecto el demandado. En efecto, de la escritura en que funda el actor su demanda y que corre a fs. 39, resulta que con fecha 1º de Septiembre de 1855, don Elías Muñoz, con poder bastante de don Ignacio Posse, vendió al Estado de la Nación y en su nombre al señor Administrador de Rentas Nacionales, don Gregorio Gómez, un terreno de la propiedad de su representado situado en los suburbios de esta ciudad y compuesto de cien varas en cuadro, que linda por el Naciente con la barranca del río Paraná, por el Sud con los herederos del finado don Joaquín Siburu y por el Norte y Poniente con el vendedor, y de la escritura que en copia corre a fs. 37, consta que el 20 de Julio de 1854, don José Ceferino de Bustamante, como apoderado de doña Lorenza Espejo de Ferreyra, vende a don Ignacio Ponce un sitio en los extramuros de esta ciudad de propiedad de su poderdante, compuesto de doscientas varas de frente y mil de fondo, que linda por el Naciente con las barrancas del río Paraná, por el Poniente con su representada, por el Sud con los herederos del finado Joaquin Siburu y por el Norte con don Agus-

tín Fernández. De donde resulta que la fracción a que se refiere la escritura de venta a favor de la Nación, forma parte de esta mayor porción que don Ignacio Ponce adquiere de doña Lorenza Espejo de Ferreyra.

Ahora bien, de la escritura de fecha 22 de Junio de 1858 y que corre a fs. 81 y también a fs. 154, a que se refiere el demandado, no resulta que por ella recién adquiera don Ignacio Ponce el citado bien por no ser una escritura de venta simple, sino de rectificación y ratificación de la venta que consta en la citada escritura de fs. 87, motivada y al efecto de salvar un error que se había cometido en esta última escritura al determinar los límites Sud y Norte; y así se establece en el mismo documento al decir: "En 22 de Junio de 1858 compareció don José Ceferino de Bustamante y dijo: que en el año cincuenta y cuatro ante el mismo escribano, otorgó, como apoderado de doña Lorenza Espejo de Ferreyra, escritura de venta de un terreno a favor de don Ignacio Ponce; que habiéndose equivocado al nombrar los colindantes, deseando rectificarlo para salvar toda duda, por el presente instrumento otorga y dá en venta formal y enajenación perpetua a don Ignacio Ponce, un sitio en los extramuros de esta ciudad de propiedad de su poderdante, compuesto de doscientas varas de frente y mil de fondo, lindando por el Naciente con la barranca el río Paraná, por el Poniendo con su representada, por el Sud con los Fernández y por el Norte con los herederos del finado don Joaquín Siburu...", de lo que se tiene que no se trata de distintos inmuebles, sino que tanto la escritura de 1854 como la de 1858 se refieren al mismo bien, y como la escritura de fs. 39 se refiere a una fracción que forma parte de aquél, no puede caber duda de que dicha fracción es el cuadrado de cien por cien que se demanda, el que en vez de lindar por el Sud con los herederos de don Joaquín Siburu, como se dice en la escritura (incurriéndose en el mismo error contenido en la escritura de 1854, que sirvió de base al contrato de compra-venta), linda por ese rumbo con los Fernández. Además, del documento presentado por el demandado, y que se refiere a la

partición y adjudicación de los bienes dejados por don Ignacio Ponce a su fallecimiento, resulta que al adjudicarle a la viuda, doña Benita Arias, una fracción de terreno — la que se determina en el plano de fs. 263 — se expresa que dicha fracción "es parte del terreno que con fecha veinte de Julio de 1854 compró el finado a don José Ceferino de Bustamante en representación de doña Lorenza Espejo de Ferreyra, según la escritura otorgada por el escribano don Narciso Baños" (fs. 95 vuelta a 96), de lo que se desprende que los mismos herederos han entendido que el inmueble lo adquirió don Ignacio Ponce en 1854.

Que de las actuaciones sobre interdicto a que se refiere el expediente agregado, del contrato celebrado por la Municipalidad con el señor Juan M. Laforgue (fs. 33), mensura del agrimensor Sivori (fs. 34 v. a 35), plano de fs. 263, actuaciones sobre desalojo (fs. 77 y 186) y de otros antecedentes de autos, se desprende que el terreno de cien varas en cuadro, materia de la demanda, es el mismo que posee el señor Salguero.

Que el demandado sostiene también que el título presentado por el actor, es nulo por no haberse llenado en él formalidades esenciales determinadas por el Código Civil, y por no existir ley ni decreto que autorice la compra a que se refiere dicho título.

Resultando del documento de fs. 39 que el contrato de compra-venta celebrado entre el señor Ignacio Ponce, representado por don Elías Muñoz, y el Estado, tuvo lugar en el año 1855, es decir, mucho antes de la vigencia del Código Civil, los derechos resultantes de ese contrato, deben juzgarse con arreglo a las leyes vigentes en esa época (artículos 3º y 4044 del citado código); y como por las leyes vigentes en esa época la enajenación de inmuebles no estaba sometida a requisitos de forma (leyes 6ª y 22, tít. 5º, Part. 5ª), los defectos que señala el demandado, no han podido de ningún modo viciar el acto, más cuando el escribano declara que ante él y los testigos compareció don Elías Muñoz con poder bastante de don Ignacio Ponce, siendo la forma empleada en esta escritura la misma que se empleó en las es-

crituras de fs. 31 y 37, con la diferencia de que en éstas el escribano solo dice que compareció don José Ceferino de Bustamante como apoderado de doña Lorenza Espejo de Ferreyra, y en aquélla el escribano afirma que compareció don Elías Muñoz con poder bastante de don Ignacio Ponce.

Por otra parte, habiendo quedado definitivamente concluída la operación de venta al otorgarse y firmarse la escritura, y hecha la tradición del bien vendido en la forma que se refiere la ley 8ª, tít. 30, Part. 3ª, a estar al documento de fs. 39, el vendedor ni sus sucesores podían apartarse del cumplimiento del contrato ni deshacer la venta (leyes 6ª y 7,, tít. 5º, Part. 5ª), pudiendo, en consecuencia, considerarse desde luego la cosa así vendida como fuera de su patrimonio; y así lo han entendido no sólo don Ignacio Ponce, de quien no se ha demostrado en autos haya hecho acto alguno en el sentido de desautorizar esa venta, sino también sus herederos al excluir de los bienes de la sucesión el terreno de la referencia, como resulta de los documentos de fs. 42 a 43, 94 vta. a 96 vta. y plano de fs. 263, y al no haber exteriorizado ningún acto que revelara disconformidad con la mencionada venta durante el largo tiempo transcurrido desde cuando se efectuó la partición y adjudicación de los bienes fincados por fallecimiento de don Ignacio Ponce (año 1860, según la constancia de fs. 96 vta.), hasta que el demandado adquirió derechos y acciones de algunos herederos de doña Zoila Ponce, hija ésta de don Ignacio. La falta de ley, por consiguiente, no puede aprovechar al vendedor, más cuando debió conocer esa circunstancia y a pesar de ello vendió, recibió el precio e hizo la tradición simbólica del bien vendido, como se desprende de los documentos de fs. 39 y 458.

El hecho de que no figure anotada la venta, en el Registro de Propiedades, se explica porque la adquisición por el Estado es notablemente anterior a la época en la cual se fundó esa institución. Además, aunque no fuera así, el vendedor no puede valerse de esa circunstancia para pretender invalidar la venta.

Que el hecho de que el poder a favor de don Elias Muñoz no figure en los registros que existian en aquella época en esta ciudad, nada demuestra, por cuanto ha podido ser torgado en otra parte, en Buenos Aires, por ejemplo, de donde era don Ignacio Ponce natural, según se dice en el documento que corre a fs. 157.

Que según la constancia de fs. 296, el Gobierno de la Nación compró el terreno de que se trata para instalar en él un polvorín, el que, como se desprende de los documentos de fs. 27, 455 y 456, existió hasta el año 1868 en que se incendió debido a la caída de un rayo; y los mismos documentos que hacen a los derechos de los herederos de don Ignacio Ponce en lo que restaba de la lonja que adquirió éste en 1854, corroboran la existencia de ese polvorín al decirse en la hijuela de doña Juana Ponce que "se le adjudica trescientos pesos en el terreno situado en los suburbios de esta ciudad compuesto de cien varas de frente y ciento cincuenta de fondo, lindero por su frente al Naciente con la barranca del río Paraná, por su fondo con terreno adjudicado a doña Guillerma Ponce de Gorosito, por el costado Sud con la Pólvora y un tal Lucero y por el Norte con Joaquín Siburu (fs. 42), designación ésta de "La Pólvora" que indudablemente fué determinada por la existencia del mencionado polvorín. Diez y nueve años más tarde de hecha esta adjudicación, la misma doña Juana Ponce, al verder a don Juan Laforgue una fracción de lo que se le habia adjudicado en su hijuela, en la escritura respectiva hace notar que el lindero Sud es el Estado (fs. 122 vta. "in fine" y 123).

De esto resulta que además de la posesión simbólica a que se ha hecho referencia, la Nación tomó posesión material del terreno vendido, ratificando así lo hecho por el Administrador de Rentas Nacionales, don Gregorio Gómez.

Que con arreglo a lo establecido por el art. 2445 del Código Civil y ley 12a, tít. 30, Part. 3a, la posesión se retiene y se conserva por la sola voluntad de continuar en ella aunque el po-

seedor no tenga la cosa por sí o por otro, y la voluntad de conservar la posesión se juzga que continúa mientras no se haya manifestado una voluntad contraria.

La ley 50, tít. 28, Part. 3ª, establece que la desocupación de una cosa raíz no comporta la pérdida del dominio, sino cuando la desampara el dueño con intención que no quisiese que fuere suya; intención que nada descubre en el presente caso, y porque el dominio es perpetuo y el propietario no deja de serlo aunque no ejerza ningún acto de propiedad; a no ser que dejase poseer la cosa por otro durante el tiempo requerido para que éste pueda adquirir la propiedad por la prescripción (art. 2510, del código citado).

Que habiendo salido el bien de que se trata del patrimonio de don Ignacio Ponce por la venta que hizo a favor de la Nación, como sus mismos herederos lo han reconocido al excluirlo de los bienes de la sucesión, éstos no han podido heredar más de lo que el causante tenía, y, por consiguiente, los cedentes del demandado no han podido trasmitirle legalmente derechos sobre ese bien, en virtud del postulado jurídico según el cual nadie puede trasmitir derechos que no tiene.

Que el señor Salguero no ha comprobado que él o sus cedentes, hayan adquirido el inmueble mencionado por algún otro título.

Que la posesión por más de treinta años que invoca el demandado para sostener que ha adquirido el bien cuestionado por la prescripción a que se refiere el artículo 4015 del Código Civil, no resulta de autos demostrada. En efecto, de las declaraciones de sus testigos Antonio Micheletti y Doroteo Vázquez (fs. 69 vta., 80 vta. y 81 vta.), se desprende que don Juan Laforge, concesionario de la Municipalidad para la explotación de las basuras, como consta del documento de fs. 33 a 36 y que también corre de fs. 160 a 165, ocupó y habitó el terreno no en nombre del demandado o sus cedentes sino en virtud de la referida concesión; y las demás personas que también ocuparon el te-

rreno algunas de las cuales el demandado las hizo desalojar, según los antecedentes que corren de fs. 97 a 118 vta. y 186 a 204, no resulta comprobado que lo ocuparan o poseyeran en nombre de él o sus cedentes ni siquiera de los otros herederos de don Ignacio Ponce, como no resulta que el señor Salguero adquiriera los derechos que pudieran tener esas personas. Rosa Pereyra, que dice ocupó el terreno por más de veinte años, y Petrona Heredia, consideraban el inmueble como de la Municipalidad, como consta a fs. 132 vta.; y si bien el testigo Bonifacio García a fs. 72 dice que ha conocido ranchos de unos isleños que vivían en el terreno con permiso de los Ponce, y Manuel Durán a fs. 78 vta., expresa que es cierto que ese terreno fué siempre poseído por la sucesión o herederos de Ignacio Ponce, el primero no dice ni el nombre de los isleños a que se refiere, ni el tiempo que vivieron en el terreno, ni cómo sabe lo del permiso, y el segundo no determina ningún acto o hecho que revele ocupación o posesión por los herederos de don Ignacio Ponce, menos por los herederos de doña Zoila Ponce que cedieron derechos y acciones al demandado. En cuanto a la posesión personal del señor Salguero, cuando más puede remontarse a la época en que adquirió las acciones y derechos.

Que, en consecuencia, el actor presenta título y acredita posesión anterior a la del demandado, en tanto que éste carece de título y no ha acreditado haberse cumplido a su favor la prescripción que invoca, por lo que la demanda resulta procedente.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de fs. 435 a fs. 443 vta., y se declara que el demandado debe devolver al Gobierno de la Nación el inmueble de la referencia dentro del término de diez días con los frutos percibidos y los que por su negligencia hubiese dejado de percibir desde la notificación de la demanda; con costas en ambas instancias.

Notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen donde se repondrá el sellado.—*Luis V. González* (con ampliación de fundamentos). — *José del Barco.* — *José M. Fierro* (en disidencia).

AMPLIACION DE FUNDAMENTOS DEL SEÑOR VOCAL PRESIDENTE DOCTOR LUIS V. GONZÁLEZ

Vistos en acuerdo, y Considerando:

Primero. La primera cuestión a resolver es la relativa a la validez o eficacia jurídica del título del reivindicante. Este funda su acción en la escritura pública otorgada en primero de Septiembre de 1855 ante el escribano de esta ciudad don Narciso Baños y en su registro, y según la cual don Elías Muñoz, con poder bastante de don Ignacio Ponce vendió al Estado de la Nación y en su nombre al señor Administrador de Rentas Nacionales don Gregorio Gómez, un terreno de propiedad de su representado, ubicado en los suburbios de esta ciudad y compuesto de cien varas en cuadro, etc. La copia de esta escritura corre a fs. 39 y 40. Este título es impugnado como deficiente y nulo, tanto por el demandado en su defensa, como por el "a quo" en la sentencia recurrida. Pero antes de entrar al estudio del título y de los argumentos con que se le impugnan, recordemos otros antecedentes de autos que son indispensables para ese estudio.

Segundo. A fs. 37 y 38 corre agregada la copia de una escritura pública otorgada en esta ciudad en 20 de Julio de 1854, ante el escribano de la misma Narciso Baño y en su registro, en la que consta que don José Ceferino de Bustamante como apoderado de doña Lorenza Espejo de Ferreyra, vende a don Ignacio Ponce un sitio ubicado en los extramuros de esta ciudad, de propiedad de su representada, compuesto de doscientas varas de frente por mil de fondo y linda al Naciente con la barranca del río Paraná, por el Poniente con su representada, por el Sud con los herederos de Joaquín Fernández, por el precio de doscientos pesos plata boliviana que ya tiene recibidos a su satisfacción. Y a fs. 31 y 32, está agregada la copia de otra escritura pública también otorgada en esta ciudad en 22 de Junio de 1858, ante el mis-

mo escribano Baños, y en la que consta que el señor José Ceferino de Bustamante como apedorado de doña Lorenza Espejo de Ferreyra, comparece y dice: que en el año 54, ante el mismo escribano otorgó como apoderado de dicha señora, escritura de venta de un terreno a favor de don Ignacio Ponce, y que habiéndose equivocado al nombrar los colindantes y deseando rectificarlo para salvar toda duda, por el presente instrumento público, en la vía y forma que más haya lugar por derecho, otorga que vende y dá en venta formal a don Ignacio Ponce, etc., y repite la leyenda contenida en la escritura del 54, en cuanto se refiere a la extensión, dimensiones y ubicación del terreno vendido y su precio recibido, y repite también los linderos del Este y del Oeste, y sólo varia los del Norte y Sud que era donde estaba la equivocación de aquella escritura consistente en haber cambiado dichos linderos.

Tercero. Estas dos escrituras están intimamente relacionadas y no se necesita de mayor esfuerzo intelectual para darse cuenta de que ambas se refieren a un solo y mismo terreno, pues así se consigna en su texto; y el objeto de la segunda es relativo a los linderos del Sud y del Norte, que aparecen cambiados. No se puede, pues, sostener seriamente que ambas escrituras contienen operaciones diferentes y se refieren a diversos terrenos, ni se puede fundar en este concepto ningún argumento serio contra los derechos del reivindicante como lo pretende el demandado. Además, la rectificación y corrección contenidas en la escritura del 58, no sólo aprovechan a la del 54, sino que también favorecen a las que durante ese intervalo hubiese otorgado don Ignacio Ponce, incurriendo en el mismo error contenido en la primera, la del 54. Así, en la que otorgó en 1855 de venta a favor del Estado de la Nación, del cuadrado de cien varas, se incurrió en el error de colindancia contenido en la del 54. En el plano de fs. 323, se vé claramente cómo variaría de ubicación ese cuadrado, en virtud de aquel error. Por consiguiente, salvado éste en la escritura del 58, no se puede pretender para dicho cuadrado la ubicación errónea que se le dá en la escritura del 55.

Cuarto. En la sentencia recurrida y aún más en la defensa del demandado se impugna el título del reivindicante sosteniendo su ineficacia jurídica por defecto de forma, tales como la falta de inserción o transcripción del poder del otorgante, de la firma de los testigos y de la lectura y ratificación del contenido de la escritura. Este argumento tendría el inconveniente de que si llegase a prosperar, serían igualmente nulas las tres escrituras mencionadas, porque todas ellas tienen exactamente los mismos supuestos defectos de forma, y por consiguiente, quedarían también sin título don Ignacio Ponce y todos los que de él pretenden derivar el suyo. Pero no es menester llegar a estos extremos para demostrar la inconsistencia de aquel argumento: en efecto, las leyes de Partida, vigentes en la época en que fueron otorgadas aquellas escrituras, seguían casi al pie de la letra el sistema romano en materia de compra-venta; y así vemos que en las del tít. 5º de la Partida 5ª, que reglan este contrato, establecen para su validez como únicos elementos indispensables y necesarios, el precio cierto, la cosa determinada y el consentimiento o voluntad de las partes, sin preocuparse mayormente de otras formalidades extrínsecas. Y así la ley 8ª del título y Partida citada, al determinar cómo puede celebrarse el contrato cuando el comprador o el vendedor no se encuentren presentes, autoriza a hacer la manifestación de voluntad por cartas o mandaderos sin establecer otra formalidad; de modo que, basta que el oficial público de fé de la existencia del mandato; para que tal manifestación se tenga por verdadera.

Quinto. La ley 61, tít. 18, de la Part. 3ª, que cita el demandado en apoyo de su argumento fundado en la falta de formalidades de la escritura, título del reivindicante; ni dice todo lo que se pretende, ni es aplicable a este caso. En efecto, esa ley se refiere a las ventas hechas en documento privado y por medio de mandatarios; y por eso exige que éstos especifiquen los poderes con que actúan, pero en las hechas mediante escribano público no es menester este requisito, y basta que el oficial público de fé

de que el otorgante actúa con poder bastante, para que tal aseveración se tenga por verdadera; pues para eso era el oficial público, para dar fe de lo que se operaba en su presencia y él lo consignaba en su protocolo. Posteriormente el derecho moderno ha evolucionado exigiendo muchas condiciones de forma para la validez de las escrituras; pero éstas no existían en el derecho español, y las pocas que había no estaban sancionadas con la nulidad de la escritura, y así vemos en muchas leyes, que su falta era castigada con multas a los escribanos. Tampoco la ley citada dice lo que se pretende; pues ella solo se refiere a la especificación del poder, cuando la venta ha sido hecha por mandato consignado en carta o en escritura ante escribano. Pero ella no dice que deba leerse y ratificarse la escritura antes de ser firmada, y sobre todo, que se consigne tal circunstancia en su texto, y finalmente que esta falta sea castigada con la nulidad del acto. En el derecho español el escribano público tenía una misión que desempeñar más importante que en el nuestro; y así vemos que casi toda la validez del acto reposaba en su palabra: no era necesaria entonces para su validez la firma de los testigos instrumentales; bastaba su presencia en la celebración del mismo, y que el oficial público diera fe de ello. Lo único esencial para la validez de un acto celebrado por escritura pública, era la firma de los torgantes y la del oficial público que lo autorizaba. Todas estas circunstancias se encuentran reunidas en el título del reivindicante.

Sexto. En el derecho español no era necesaria la escritura pública para la validez de la venta de inmuebles; en efecto, la ley 6ª, tít. 5º de la Partida 5ª, lo establece así en términos generales, y el maestro Gregorio López, en la glosa 31 de dicha ley, dice al respecto lo siguiente: "Otra cuestión se nos ofrece de no menos importancia, a saber, si la escritura es esencial en la venta de bienes raíces. Parece indudable que por las leyes de Partida pueden venderse de palabra y por la correspondencia, de la misma manera que las cosas muebles; así resulta de la disposición

general de esta ley, disposición que se halla reproducida en la ley 23 de este mismo título, con la circunstancia de contener ella indistintamente ejemplos de cosas muebles e inmuebles." Escriche, en su Diccionario, tomo 4º, pág. 1216, después de definir lo que es el contrato de compra-venta, de acuerdo a las leyes 1ª, 6ª, 8ª, 23, 38 hasta la 48, del título 5º de la Partida 5ª, dice a este respecto lo siguiente: "Se perfecciona desde el momento en que los contribuyentes convienen en la cosa que se ha de vender, su precio y demás circunstancias (ley 6ª, tít. 5º, Part. 5ª), de modo que el comprador que paga el precio, se hace acreedor de la cosa vendida; y el vendedor deudor de ella desde la perfección del contrato; por lo mismo, desde luego y aún antes de verificarse la entrega, pertenecen al primero los frutos, mejoras o deterioros de la cosa; pero si hubiesen estipulado que se hiciese escritura, no se entenderá perfeccionado el contrato hasta que se verifique esta condición (ley 17, tít. 10, lib. 3º del Fuero Real, y leyes 6ª y 23, tít. 5º de la Part. 5ª." Y agrega: "El Tribunal Supremo, de acuerdo con estas prescripciones ha declarado que el contrato de venta queda perfecto y es obligatorio desde que los contrayentes convienen en la cosa objeto de la venta y en el precio (sentencia de 30 de Junio de 1854). No es, pues, necesario para que la venta se entienda perfecta, que se consigne en escritura pública; ni el exigir dicha escritura de inmuebles, altera la naturaleza del contrato, ni es una condición esencial del mismo, sino una forma externa, exigida en interés público, independiente de la voluntad de los contratantes. Solo cuando éstos por sí estipulan que hasta que se otorgue dicha escritura no se entiende perfecto el contrato, tiene lugar lo establecido en la ley 6ª, tít. 5º, de la Part. 5ª." La Suprema Corte de Justicia Federal ha establecido igual jurisprudencia, como puede verse entre otros fallos, los que se registran en el tomo 13 de la 2ª serie, pág. 267 y tomo 1º, de la 3ª serie, pág. 237. Ahora bien, si en derecho español, la venta de un inmueble consignada en un papel cualquiera, sin testigos y sin otra formalidad que la firma de los torgantes, era válida y producía todos sus efectos jurídicos ¿cómo podemos impugnar

de nulidad la que consta de escritura pública firmada por los otorgantes, celebrada en presencia de dos testigos instrumentales y autorizada por un notario público?

Séptimo. Respecto a los demás argumentos de la defensa relativos a la falta de autorización al Administrador de Rentas para aceptar la venta, y a la falta de un decreto o ley que la autorice, carece de eficacia jurídica a los efectos que se propone su autor porque aún suponiéndolos concluyentes, ellos a lo sumo servirían para demostrar las responsabilidades del gobierno por haber procedido al margen de la ley; pero nunca llegarían a afectar la validez del contrato, ni menos a producir un beneficio para un tercero extraño al mismo. Para la validez de la venta bastaba que el notario diera fe de que el Administrador de Rentas había concurrido al acto en representación del Gobierno; es decir, que hubo concurrencia de voluntades entre las partes contratantes sobre la cosa y el precio; y que posteriormente el Gobierno no hubiese desautorizado aquella representación, lo que no se ha probado ni alegado siquiera por el demandado: y la razón es porque la *rati habitio in mandato comparatur* del derecho romano, regía igualmente en el de las Partidas.

Octavo. La ley 6ª citada, dispone que después de concluída la escritura ante los testigos, ninguno de los contratantes puede arrepentirse ni ir contra la venta *para desfazerla*; de este modo queda sancionada la validez y estabilidad del contrato. Fué sin duda por esto que los Ponce siempre respetaron la venta hecha por don Ignacio al Estado del cuadrado de cien varas que forma ahora el objeto de este juicio. Primeramente en vida de don Ignacio no consta que éste hiciera reclamo alguno, y después de su fallecimiento, sus herederos al dividirse el terreno que aquél adquirió por compra a la señora Espejo de Ferreyra, respetaron el cuadrado de cien varas que su causante vendió al Estado el año 1855, y lo respetaron de dos maneras: en primer lugar no fué adjudicado a ninguno de los herederos y, en segundo lugar, en la adjudicación hecha de una fracción colindante, lo dan por

lindero: por el costado Sur, con La Pólvora, se dice en la hijuela de Juana Ponce, fs. 42 y 43. La Pólvora se le llamaba a ese terreno porque en él tenía el Gobierno un depósito de ese inflamable. Al final de la fs. 122 y principio de la 123, se extracta una escritura pública otorgada en esta ciudad ante Jacinto Correa, en 30 de Abril de 1879, según la cual, Juana Ponce vende a Juan Laforgue parte del terreno que le fué adjudicado en la sucesión de Ignacio Ponce, 50 varas por 75, y al dar los linderos dice que el del Naciente es la barranca del río Paraná y por el Sur, El Estado, es decir, que 18 o 19 años después del fallecimiento de don Ignacio Ponce, una de sus herederas, en una escritura pública reconoce la venta hecha por su causante el año 55, al Estado de la Nación. En presencia de estos antecedentes no es posible presumir siquiera en los enajenantes de Salguero, la intención de incluir en los derechos y acciones que transferían, los relativos al cuadrado de cien varas, objeto de la presente reivindicación, y el cual fué vendido al Estado el año 55 por su causante Ignacio Ponce, venta que los herederos de éste respetaron siempre porque es claro, que si don Ignacio en vida, vendió dicha fracción, no podía transferirla a su herederos, y éstos ningún derecho tenían sobre lo que no habían heredado.

Noveno. Los títulos de Salguero que datan de diez años a esta parte, y que se refieren solo a derechos y acciones, no pueden ser de mejor condición que los del reivindicante, que son mucho más antiguos y que comprenden un inmueble determinado; los de éste tienen su origen en el verdadero propietario, los de aquél derivan de los herederos a quienes no se le transfirió ni podían transferírseles dicho inmueble. Además, los enajenantes de Salguero no son todos los herederos de Ponce, y de muchos de ellos no se ha comprobado en autos su calidad de tales; así que hasta por este lado su título es deficiente, no puede comprender ni se refiere a todo el inmueble, materia del presente juicio. La posesión que pretende tampoco puede elevarla a mayor tiempo que el título, ni aún sumándola a la de sus ante-

cesores, lo que no puede hacer porque éstos no tuvieron ninguna, desde que siempre reconocieron, como queda dicho, la enajenación hecha por don Ignacio el año 55 del cuadrado que hoy se reivindica; además como simple comprador de acciones y derechos no puede concretar una posesión determinada por una supeficie dada: no puede, pues, fundar en ellas una prescripción. Y aún suponiendo que tal suma pudiera hacerse y que la prueba del demandado en este respecto fuese eficaz y concluyente: siempre resultaría que hay en esa posesión, a lo menos una solución de continuidad determinada por el contrato de la Municipalidad con Juan M. Laforgue para la quema de basuras (ver fs. 160 a 165). En cambio el título del demandante no sólo es perfecto como queda demostrado, sino que ha sido completado por la posesión; pues es indudable la existencia del polvorín, con que el Gobierno ocupaba el terreno que hoy trata de reivindicar; y aún cuando después de la explosión de aquél no lo haya ocupado más, sabido es que en el antiguo derecho español, como en el actual nuestro, hay disposiciones que permiten al poseedor conservar su posesión con solo el ánimo.

Décimo. Hay una circunstancia muy sugerente y digna de tomarse en cuenta, de la que conviene dejar constancia en este fallo. Este juicio se inició el 17 de Julio de 1920, según consta del cargo del escrito de demanda. La *litis* se trabó con Miguel Salguero que se decía propietario y poseedor del inmueble objeto de la acción deducida. Durante la tramitación del juicio falleció el demandado como consta de autos. Se presenta entonces como cesionario del mismo, Eugenio Buebendorf, con la escritura, cuya copia corre a fs. 347 y siguientes, y en la que consta que en 23 de Junio de 1920, es decir, casi un mes antes de iniciado este juicio, Salguero cede a Buebendorf las acciones y derechos a todos sus bienes. De donde resulta que Salguero litigaba sin tener interés jurídico alguno en la cosa litigada. Pero Buebendorf ha aceptado esta situación de hecho sin protesta ni reclamo alguno, ratificando así lo actuado por Salguero.

Por tanto, se revoca con costas en ambas instancias la sentencia apelada, declarando procedente la acción reivindicatoria instaurada y ordenando que el demandado devuelva al actor en el término de diez días el terreno objeto de la demanda con los frutos que haya percibido o dejado de percibir desde la notificación de aquella.

Luis V. González.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VOCAL DR. JOSE M. FIERRO

Vistos en acuerdo los autos seguidos por el Gobierno Nacional contra Miguel Salguero (hoy Eugenio Buchendorf), sobre reivindicación (exp. Nº 270|22):

Por sus fundamentos; y considerando además:

1º Como lo dispone el art. 2758 Código Civil, y lo tiene reiteradamente consagrado la jurisprudencia (Sup. Corte, t. 132, pág. 39, la acción reivindicatoria presume un título hábil traslativo de la propiedad de una cosa, su posesión y pérdida, concordantemente a lo cual — 1º requisito — la parte actora ha invocado en su demanda el título torgado a su favor en 1º de Septiembre de 1855, ante el escribano Narciso Baños, de esta ciudad, por don Elías Muñoz, como apoderado de don Ignacio Ponce. Silencia allí, empero, esa parte, cómo adquiriera y ejercitara la posesión del terreno comprado; expresando, en cambio, que, hacia el año 1875 o 1876, pasó éste a ser ocupado por la Municipalidad hasta 1894; y que después, habiéndose ordenado la apertura de la calle Ituzaingó, que debia atravesarlo; y al mismo tiempo el desalojo de algunos de sus ocupantes, un interdicto deducido por el demandado detuvo las referidas acciones de la Municipalidad, quien se allanó al interdicto, reconociendo la posesión ción de aquélla.

2º El pretendido título del 1º de Septiembre de 1855 no fué presentado con la demanda, como lo impone el art. 10 de la ley

50, excusándose la parte con no tener su copia y encontrarse el original en el protocolo del respectivo escribano en el archivo provincial, lo que no resultó un justificativo formal por la agregación de la copia de fs. 458|9, extraída según se dice, precisamente, de otra existente en el Archivo del Crédito Público Nacional, oficina dependiente de la parte actora. Pero, como la demandada ha consentido su agregación y la de fs. 39|40, expedida por el Archivero General de esta circunscripción provincial, el suscripto deberá tomarlas en consideración. Y a su respecto establece que esa escritura de fs. 39 y 40, del 1º de Septiembre de 1855, ante Baños, carece, en absoluto, de todo valor legal a los fines de la demanda.

3º Atribuyéndose, en efecto, allí, a Ignacio Ponce la propiedad de lo que aparece vendiéndose (ley 6ª, tít. 5º, Part. 5ª), éste no comparece al acto, sino un pretendido personero suyo, Elías Muñoz, de cuyo mandato no se relaciona detalle alguno en la escritura, ni se le agrega el instrumento respectivo, ni siquiera se menciona el protocolo donde fuera otorgado; limitándose, tan solo, el escribano Baños, a afirmar, por sí, que dicho mandato o poder era bastante. Pero no era bastante su simple afirmación. Por las leyes vigentes a la sazón, era ciertamente permitido vender por mandatario (ley 61, tít. 18, Partida 3ª); pero requeríase poder especial en escritura pública (glosa de Gregorio López). "... dando señaladamente poder para vender... todas las cosas que son escritas en esta carta"; cuya forma, de la carta-poder, enseñaba la ley 14, tít. 5º, Part. 3ª, debía ser por escribano público de Concejo, o por cualquier otro escribano o por Arzobispo, Obispo o por otro prelado o maestro cualquiera. Todo ello presuponía la necesidad irremediable de acreditar el carácter invocado, exhibiendo y agregando al protocolo la carta-poder. La parte actora debió haber probado el otorgamiento de ese poder, negado en la contestación a la demanda con los demás hechos en ésta invocados, lo que no ha hecho; mientras, en cambio, la demandada ha acreditado con el informe del Archivo pro-

vincial de fs. 239 v. que Ignacio Ponce no otorgó poder alguno a Elías Muñoz, a lo menos, hasta 1855, que en la escritura recordada se dice su mandatario, según resulta de la búsqueda hecha en los dos únicos protocolos existentes por entonces, los de Baños y Raymond.

4º La escritura referida no fué suscripta por la parte a quien se atribuye la adquisición; la cual, admitiendo fuese la Nación, no obstante que la expresión empleada "Estado de la Nación" no es técnica, por no ser constitucional (art. 35 de la Constitución), debía haber sido representada por el Presidente de aquélla o por persona autorizada por decreto del Poder Ejecutivo, lo que en el caso no se ha pretendido siquiera, menos probado, ni ocurrió. El aludido Administrador de Rentas Nacionales, que en la escritura es nombrada, a más de carecer de personería, como se ha dicho, y de negársele por la parte demandada identidad en su rol con el nombre atribuído, pues demuestra aquélla a fs. 476 *in fine* que dicho funcionario no se llamaba, como se pretende, Gegorio Gómez, sino Gregorio Gómez Orcajo, no compareció al acto de la celebración de esa escritura, que, por supuesto, no firma; como tampoco la firman los dos testigos a que en la misma se alude. No se ha pretendido tampoco fuera después, formalmente o de cualquier modo, aceptada por el Gobierno Nacional la supuesta transferencia. En consecuencia, el acto de la compra-venta, por su naturaleza jurídica, bilateral, no existió. La escritura, a la vez, no fué leída por el escribano interviniente antes de que la firmase el único compareciente en ella, Elías Muñoz, el pretendido personero del propietario.

5º Los requisitos sustanciales de forma de la lectura previa a la suscripción por los interesados y testigos, como la omisión de la firma de éstos, la viciaban, por sí solos, de nulidad absoluta, aparte de que, careciendo el supuesto contrato de compra-venta, de su elemento esencial, el acuerdo de voluntades, no podía reputarse tal. La Novísima Recopilación, ley 1ª, tít. 22, libro 10, imponía estos requisitos de forma y sanciones antedichas: "... y

que así como fueren escritas las tales notas, los dichos escribanos las lean, presentes las partes y los testigos...., so pena que la escritura, que de otra manera se diere signada, sea en sí ninguna, y el escribano que la hiciere pierda su oficio..." La ley 3ª, tít. 9º, libro 2º del Fuero Real, también lo establecía: "Los escribanos públicos pongan en las cartas que ficieren... o faganlas derechas en todas las otras cosas, así como mandan las leyes: o sino de otra guisa las ficieren, no valan." Y las leyes 54 y 61, tít. 18, Part. 3ª, requerían igualmente la presencia de los testigos y que fueran instruídos del contenido del acto, por su lectura firmándolo después; como la ley 124 (del mismo título y Partida), sancionaba que las escrituras en forma tuvieran valor probatorio, las informales no. Esta repetición de las mismas disposiciones en las leyes sucesivas de España, bien se sabe, derivaba del original y vicioso sistema de sancionar leyes dándoles fuerza legal a sus recopilaciones, sin derogar las anteriores, lo que muchas veces originaba confusión.

6º La inhabilidad del pretendido título para la reivindicación demandada, culmina al observarse que nunca fué inscripto en el Registro de la Propiedad, para lo cual el art. 286, ley orgánica vigente de la provincia (promulgada el 30 de Junio de 1900) fijaba el término perentorio de tres años y medio; procediendo, en consecuencia, por tal omisión la sanción del art. 256 de la misma, de no ser oponible a terceros, como es el demandado. Pero leyes análogas hubieron antes en la provincia, una de 27 de Diciembre de 1853 y otra de 30 de Julio de 1862, la que fijaba un término de dos a seis meses para la inscripción, conteniendo el nombre del propietario o poseedor, extensión, linderos, situación, fecha del otorgamiento del título y de la inscripción. Sancionaba que los títulos no registrados no serían considerados en juicio, y las transacciones u obligaciones contraídas sobre ellos no tendrían valor alguno y no podrían ser ya registrados si los propietarios no abonaban la correspondiente multa. Dos decretos de Febrero de 1864 prohibieron a los es-

cribanos entregar escrituras de traspaso de propiedades sin que los títulos hubiesen sido registrados. Y en Noviembre 12 de 1868 se dictó nueva ley estableciendo un registro para las escrituras públicas de venta, en cada pueblo cabeza de departamento: la toma de razón debía contener la fecha del instrumento, los nombres de los otorgantes, vecindad, calidad del contrato, expresión de los bienes raíces, nombres, extensión y linderos; y fulminaba la misma pena que las leyes anteriores para el caso de contravención, esto es, que los instrumentos no registrados no surtirían efecto en juicio; penando también a los escribanos que autorizasen escrituras de las enumeradas que no estuviesen registradas.

7º También hay que considerar lo expresado por el señor Procurador del Tesoro a fs. 281 v., en 3 de Junio de 1919, que los antecedentes obrantes ante el Gobierno Nacional no eran suficientes para comprobar el dominio de la Nación sobre el inmueble aludido; concordante a lo informado por el señor Ministro de Guerra a fs. 52 "no haber antecedentes que se refieran al dominio, ni al tiempo que estuvo este inmueble en poder del Ministerio de Guerra", todo lo que confirma las conclusiones de la sentencia apelada y lo relacionado con la ley nacional citada a fs. 473, fecha 17 de Septiembre de 1853.

8 Es jurisprudencia consagrada (Sup. Corte, t. 96, pág. 291 y t. 132, p. 39) que, tanto por la legislación anterior al Código Civil como por éste para la adquisición del dominio era necesario el título o contrato y la tradición de la cosa enajenada. Nulo el título invocado, no pudo servir como símbolo para la tradición. Pero sucedió que ésta no fué siquiera tentada, ni se hizo en modo alguno, pues no hay de ello constancia, la demanda no expresa su forma, ni se ha probado, como debió haberlo sido, a lo menos que ese título nulo fuera entregado alguna vez, simbólicamente, a la parte actora. La tenencia por éste alegada, informalmente, en su expresión de agravios, invocando la copia de fs. 458|9, como extraída del Archivo del Crédito Público Na-

cional, mediante un juramento de forma inadmisible, fs. 464, contra lo afirmado en la demanda de no disponer de ella suscripta por "José Ojeda, tesorero", carece de todo valor probatorio, pues éste no sería funcionario autorizado para la expedición de copias de escrituras públicas, ya que no aparece ser escribano, ni podía tener a su cargo el registro respectivo de esta provincia; y con prescindencia de esto, dicha copia, desprovista de fecha y del concuerda necesario del art. 202 ley orgánica de los tribunales de la provincia, es también inválida: solo habría podido ser otorgada en la forma establecida en el art. 200 de dicha ley, y llevando el sello del Archivo General de la provincia demostraría ser de fecha incierta, muy posterior a su otorgamiento.

9º Habiéndose sostenido desde la contestación a la demanda por la parte respectiva, que el terreno de la escritura de fs. 39, la que había sido presentada con la demanda en copia simple, no era poseído por aquella; o en otros términos, que el terreno a que se quería aludir por la actora no correspondía al de su referida escritura, debió probar su identidad necesaria entre ellos; y tampoco lo ha hecho. En cambio, por la pericia del ingeniero Rafael Mancini, gráficamente figurada en parte en el plano de fs. 323, puede verse el desplazamiento del lote, pretendidamente adquirido por la Nación, según la escritura de fs. 39, que es el Nº 1, lindando al Sud con Siburu, mientras la ubicación cierta y definitiva de los terrenos de Ignacio Ponce (Nº 2), deja a Siburu al Norte. Y debe tenerse presente que no existe, ni se ha invocado otra escritura posterior a 1855, traslativa de dominio alguno de Ignacio Ponce o sus herederos a la Nación, sino únicamente la de fs. 39, con el lindero Siburu al Sud.

10º Las facultades del señor Fiscal para la demanda, otorgadas por el Poder Ejecutivo, aparecen en decreto original de fs. 11, fecha 5 de Julio de 1920, concordantemente al informe de fs. 286 de la Dirección General de Administración del Ministerio de Guerra, relativo solamente a la reivindicación de una superficie de cien varas cuadradas; mientras aquel, saliéndose de

ellas, la ha referido a la de 7.489 ms. 56 cc. De este punto de vista, y por la enorme diferencia resultante, es también improcedente la demanda.

11º Finalmente, habiéndose dicho en ésta que desde 1875 o 1876 dejó de ser ocupado por la Nación el terreno aludido, la acción deducida se había prescripto a la fecha de su presentación, en 17 de Julio de 1920, en los términos del art. 4025 Código Civil.

Por tanto: se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 435 a 442, del 20 de Abril próximo pasado.

José M. Fierro.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1928.

Vistos y Considerando:

Que esta causa seguida por el Procurador Fiscal del Rosario de Santa Fé, en representación de la Nación Argentina, versa sobre la reivindicación de un terreno adquirido por aquélla, por intermedio del Administrador de Rentas Nacionales, de don Ignacio Ponce el día 1º de Septiembre de 1855, cuya superficie es de cien varas en cuadro y está ubicado en los suburbios del Rosario, con los linderos que expresa la escritura respectiva, estando dicho terreno en posesión de don Miguel Salguero (hoy su sucesión) contra quien se dirige esta acción con fundamento legal en los arts. 2759 y 2772 concordantes con los 2758, 2506 y 2513 del Código Civil.

1º Que el demandado negó al contestar la demanda que fuera poseedor del terreno reclamado en este juicio por el actor, porque el designado en ella no coincide con el de su propiedad.

ni en los linderos, ni en la forma ni en la extensión, negando también, que aquél haya formado parte del que perteneció a don Ignacio Ponce por compra que hizo a doña Lorenza Espejo de Ferreyra en 1854, y después en 1858, rectificando los linderos Norte y Sud de la escritura anterior, del cual procede la fracción que él posee, como adquirente de derechos y acciones de algunos sucesores de aquél.

2º Que no coincidiendo los límites designados en la demanda y en la escritura presentada por el actor (fojas 39), con los del terreno de Ponce, ni con la fracción que posee Salguero, esta circunstancia de identidad de cosa debió probarlo el actor, y no sólo esa prueba no se ha producido, sinó que hacen presumir lo contrario, diversos antecedentes y circunstancias que constan de autos.

3º Que en efecto, el antecedente que en primer término invoca el actor como prueba de la posesión del terreno que reivindica, esto es, que allí tuvo un polvorín, resulta contraproducente, pues, el de Ponce, del que formó parte el de Salguero, estaba sobre la barranca, lindando con ésta por el Este, y el Polvorín estuvo ubicado en el bajo, próximo al Matadero, según informes recogidos por el Juez de 1ª Instancia en la inspección ocular a que se refiere en su sentencia, y lo que depone el testigo del actor, don Agustín Mazza(fojas 57), declarando, a su vez, los testigos del demandado, Antonio Micheletti, Bonifacio García, Roberto Cadelago, Manuel Durán, Doroteo Vázquez y Alfredo Sánchez Correa (fojas 69 a 83), 4ª pregunta, que nunca conocieron tal polvorín en el terreno de Ponce.

4º Que estos mismos testigos declaran que el Matadero, en cuya proximidad se encontraba el Polvorín, como declara el testigo Mazza, y resulta de las referencias obtenidas por el Juez en la inspección ocular mencionada, estaba situado a diez cuadras, más o menos del terreno de Ponce.

5º Que en lo referente al depósito de basuras que también

se invoca por el actor como prueba de su posesión por haberlo ocupado la Municipalidad para ese objeto con su permiso, resulta, de las declaraciones recordadas, y además de la de José C. Jonte, testigo del actor (fojas 58) que estaba igualmente en el bajo, agregando éste, que los carros municipales arrojaban desde la barranca al bajo las basuras.

6º Que la inspección ocular del Juez constató también que allí estuvo el depósito de basuras, existiendo aún en ese paraje un montículo formado por ellas.

7º Que el testigo del actor don Ciro Echesortu, tachado por el demandado, por estar en pleito con él, interrogado sobre si el terreno que figura a nombre de don Eugenio Pini, situad al Este del que está en litigio, fué comprado por él en remate público, y si dentro de ese terreno se encontraba el depósito de basuras en la época en que se efectuaba esa operación, formando una verdadera montañita de residuos, declara: a) que es cierto la compra del terreno mencionado, por él y Casas, pero que no puede determinar su superficie y linderos, asegurando sí, "que no llega hasta el río, sinó hasta la línea Oeste de la Avenida Belgrano", es decir, en el bajo; b) que no sabe si fué ese el depósito de las basuras, pero si sabe que allí hay tierra y residuos que parecen de basuras, y que respecto de la montañita no se ha fijado, pero que si existe, tiene que ser por las basuras arrojadas en él (fojas 61 a 63).

8º Que aparte de la inverosimilitud de esta declaración en lo que concierne a la ignorancia del testigo sobre la superficie y linderos de un inmueble de su propiedad, y sobre la existencia del montículo formado por las basuras, se desprende de ella que el depósito de referencia estuvo en el bajo, y fuera, por lo tanto, del terreno de don Ignacio Ponce, y de la fracción del mismo que ocupa el demandado.

9º Que el ingeniero Sivori, midiendo por orden de la Municipalidad el terreno donde existía el depósito de basuras para en-

tregarlo a don Juan M. Laforgue a fin de instalar un horno crematorio de basuras y residuos, de cuyo terreno se decía aquella dueña y poseedora "siempre y desde época muy lejana" (fojas 26 a 27), por haberlo comprado a don José León Ponce (fojas 163 a 164) y que después resultó ser el que se dice comprado por el Gobierno a don Ignacio Ponce (fojas 279 y 284) hace constar también que allí había "un alto de basuras", lo que nos lleva a la misma conclusión del considerando anterior.

10º Que concurre a esto, también, la circunstancia (inconciliable con la afirmación de que el terreno poseído por Salguero sea el mismo donde estuvo el depósito de basuras, y por lo tanto, el que reclama el actor) de que aquél estuvo ocupado de tiempo atrás por numerosos pobladores, como lo demuestra el juicio de desalojo que siguió el demandado contra ellos, que por último reconocieron su derecho en su mayor parte — actuaciones de fojas 84 a 153 — habiéndose comprobado también, por la prueba testimonial y especialmente por la pericia practicada por el ingeniero agrónomo don Ernesto J. Aravena, que aún existían allí en distintos puntos muchos árboles y plantas frutales, alguno de 35 años. Plano de fojas 310.

11º Que confirma esto el informe del Director del Departamento de Obras Públicas de la Municipalidad del Rosario, del que resulta que el depósito de las basuras estuvo en el terreno de Fini, sin que exista, dice, en su Departamento, antecedente alguno que establezca en virtud de qué autorización, o de qué derecho, fué ocupado por la Municipalidad para tal depósito (fojas 242).

12º Que habiendo sostenido el actor tanto en la demanda, y alegato de bien probado, como al expresar agravios, que el terreno adquirido por él, es el que ocupó con el Polvorín hasta 1868, y la Municipalidad en el depósito de basuras desde 1875, que sin duda alguna está ubicado en el bajo, y lindando por consiguiente, por el Oeste con la Barranca, como lo demuestran los antecedentes expuestos, es claro que no pudo formar parte del de don Ignacio Ponce que lindaba por el Este con la Barranca, ni puede ser el que posee Salguero, por la misma razón.

13º Que además, los peritos don Eduardo Castro y don Rafael Mancini, de acuerdo con las designaciones del título del Gobierno y de la demanda, que es en realidad lo que debe tenerse en cuenta para determinar la ubicación de la cosa reclamada, llegan a la conclusión de que el terreno de aquél no está ubicado en la lonja de tierra que primitivamente perteneció a doña Lorenza Espejo de Ferreyra, de la que don Ignacio Ponce, adquirió 200 varas de frente a la barranca del Paraná lindando con ésta por el Este, con mil de fondo, sino en otra colindante, que fué de los Roldán, como se ve en el plano de fojas 323, donde figura con el Nº 1 y la leyenda: "Posición del título de 1855", y el de Salguerro con el Nº 2, en la fracción que compró Ponce a doña Lorenza Espejo de Ferreyra, a 300 varas de aquél, según el informe de Castro (fojas 222 y vuelta).

14º Que contribuye también a demostrar el error del actor al sostener que el terreno poseído por el demandado, es el de cien varas por cien que él dice haber adquirido en 1855, según escritura de fojas 39, la circunstancia de que aquél, que se ubicó después de la mensura que hizo practicar Salguero para individualizarlo (fojas 98 y 112), no es un cuadrado de esa extensión, sino un trapecio de 86 metros con 66 centímetros por el costado Oeste; 101 metros con 50 centímetros por el Norte; 80 metros con 50 centímetros por el Sud y 89 metros con 19 centímetros por el Este, como se ve por los planos de fojas 20 y 319, lo que también hace imposible que se trate de la misma cosa.

15º Que a ser cierto el hecho mencionado por el vocal de la Cámara de Apelación, Dr. Luis V. González, en su ampliación de motivos, como favorable al derecho del actor, de que en la división de los bienes de don Ignacio Ponce practicada en 1860, fué respetado por sus herederos, el cuadrado en cuestión, por no haber sido adjudicado a ninguno de ellos, surgiría de él otro argumento contra la identidad del mismo y del que posee el demandado, pues sin duda alguna éste es parte del que se adjudicó en dicha división a la cónyuge sobreviviente, doña Benita Arias de

Ponce, según hijuela de fojas 94 a 96, y que ésta transfirió a su hija Zoila Ponce de Ponce el 11 de Mayo de 1889 (escritura de fojas 31 vuelta a 34) algunos de cuyos herederos cedieron mas adelante a Salguero sus derechos y acciones a sus respectivas porciones como ya se dijo. En consecuencia, el terreno poseído por Salguero no puede ser el cuadrado que reivindica el Gobierno, si como dice el vocal de la Cámara doctor González, no fué tomado en cuenta al practicar aquella operación.

16° Que además, el cuadrado a que se refieren la demanda y el título de fojas 39, presentado por el actor, linda por el Este con la Barranca del Paraná, mientras que la fracción adjudicada a doña Benita Arias de Ponce y de la que procede la de Salguero, como se ha visto en el considerando anterior, lindaba por aquel rumbo con el heredero Luciano Ponce, según las hijuelas respectivas (fojas 94 a 96, 122, y plano de fojas 263), siendo de admitir también, que al iniciar Salguero el interdicto de retener la posesión contra la Municipalidad (fojas 1 del 2° cuerpo de estos autos), así como el juicio de desalojo contra algunos ocupantes de su terreno (fojas 166) indicó como linderos por el Este, los sucesores del mismo Luciano Ponce, sin que en aquellos juicios, ni en éste, se haya negado que lo fueran. En consecuencia, ese bien no puede ser el que reclama el actor aunque éste se encontrara dentro del que perteneció a don Ignacio Ponce en mayor extensión, por no coincidir uno y otro en el límite mencionado.

17° Que si bien el plano citado de fojas 263, remitido por la Municipalidad a pedido del actor, sin tener en cuenta los antecedentes y circunstancias relacionados, ubica el terreno donde estuvo el polvorín y el depósito de basuras, sobre la barranca y dentro del que fué de Ponce, no siendo la misma, como se ha visto, la ubicación que le da, a la que tiene el de Salguero, siempre resultará que se trata de distintos terrenos, y que en todo caso, si realmente el cuadrado del Gobierno formó parte del terreno de Ponce, deberá encontrarse en poder de alguno de los otros herederos o sucesores de éstos, salvo que Salguero hubiera ocupado uno distinto

del que correspondía a sus cedentes, lo que no es presumible, porque el agrimensor que los individualizó, debió hacerlo de acuerdo con las hijuelas y antecedentes que acreditaban su derecho, sin que tampoco se haya alegado aquel hecho, ni menos probado, por el actor.

18º Que según lo dispuesto por el art. 2783 del Código Civil cuando el demandado niega ser el poseedor de la cosa que se reivindica, debe ser condenado a transferirla, si el actor prueba que lo es, y lógicamente debe resolverse lo contrario, cuando no consigue probarlo, como ocurre en este caso.

19º Que resolviendo casos análogos esta Suprema Corte (tomos 78, pág. 138 y 79, pág. 27) declaró: que comparando el informe pericial con las designaciones de la escritura presentada, bien se observa que el terreno que se demanda está fuera de los límites dentro de los cuales debía estar encerrado el del actor, agregando: que aunque la escritura en que funda su derecho sea anterior a la posesión del demandado, no puede hacerse valer en el caso la disposición del art. 2790 del Código Civil, porque la escritura *per se* no se aplica en realidad al inmueble poseído por el demandado a que se refiere la demanda.

20º Que en la hipótesis de que el cuadrado de cien varas por cien, que pretende reivindicar el Gobierno, estuviera comprendido en el terreno que fué de Ponce, y dentro de la fracción de mayor extensión que posee Salguero, habría sido necesario para que la demanda pudiera prosperar que lo hubiera individualizado siquiera idealmente, pues para tomar la posesión de parte de una cosa divisible es indispensable como lo establece el art. 2410 del Código Civil, que ella haya sido previamente determinada, material o intelectualmente, "porque no se puede poseer una parte incierta de una cosa", debiendo regir el mismo principio para casos como el *sub lite*, dado que la acción reivindicatoria tiene por objeto recobrar la posesión.

21º Que, por otra parte, habiendo entrado la heredera Zoila

y la madre de ésta, doña Benita Arias de Ponce—que mas adelante le cedió sus derechos y acciones como ya se dijo, sobre su parte—en posesión de los bienes que se les adjudicaron en el juicio sucesorio de don Ignacio Ponce, por el solo imperio de la ley—art. 3410 y 3412 C. C.—la que habrían conservado aunque no los hubieran ocupado siempre personalmente art. 2445—, es indudable que Salguero cuya fracción procede de la que en mayor extensión perteneció a Zoila, continúa como sucesor de ésta la posesión de la misma con sus derechos y atributos. En consecuencia, suponiendo que el cuadrado que se dice del Gobierno estuviera comprendido en el terreno reclamado a Salguero, por habérsele incluido en las adjudicaciones recordadas, sea porque los herederos del causante no tuvieron conocimiento de la venta hecha por don Elías Muñoz, diciéndose mandatario de aquél — a lo que pudo contribuir el hecho de haber ocupado el Gobierno con el "Polvorín", otro que no estaba ubicado en el de Ponce, como resulta de los antecedentes expuestos — sea porque desconocieron la validez de aquélla, aunque el título de Salguero, por si, no le acordara el dominio de aquél, lo habría adquirido por prescripción uniendo su posesión a la de sus antecesores que data de 1860, pues este juicio se inició recién en Junio de 1916 (art. 4015 C. C.)

22º Que aún en el supuesto de que el Gobierno hubiera ocupado el terreno que posee Salguero, con el Polvorin, contrariamente a lo que se desprende de los antecedentes expuestos, habiéndolo abandonado en 1868 por haber sido aquél destruido por un rayo, según manifestación de su representante, sin que se conozca protesta ni gestión alguna para recobrarla hasta la iniciación de este juicio, es decir, durante 48 años, sin que tampoco se haya justificado en autos que la Municipalidad lo hubiera ocupado con su permiso como depósito de basuras en 1875, pues aquélla se atribuyó su posesión y dominio hasta 1916, como puede verse por el escrito de fojas 25, habría perdido la posesión del mismo con arreglo al art. 2454, y por lo tanto, los antece-

sores del poseedor actual y éste mismo, han podido en ese caso también, adquirir el dominio por prescripción.

23º Que la designación del Estado como lindero Sud de parte de la fracción adjudicada en la división de 1860 a Juana Ponce y vendida por ésta a don Juan M. Laforgue, de que hace mérito el vocal de la Cámara doctor Luis V. González para demostrar que el cuadrado en reivindicación formó parte de la lonja que fué de don Ignacio Ponce, es sin duda, consecuencia de un error, pues para ello habria sido necesario; o bien que aquella tierra hubiera estado debajo de la barranca, y entonces no podría lindar con ésta por el Este, como dice el título respectivo, o bien que el Polvorin y el depósito de basuras hubiera estado en la parte alta, lo que no pudo ser según los antecedentes expuestos en los considerandos anteriores.

24º Que por lo demás, tampoco podría prosperar la demanda aunque se hubiera probado aquel extremo, porque el título en virtud del cual dice haberlo adquirido el actor, no es hábil para trasmitir el dominio por adolecer de vicios de forma y de fondo que lo anulan.

25º Que la omisión del nombre del escribano que autorizó el poder en cuya virtud vende el mandatario, está igualmente en oposición con la ley 61, título 18, pág. 3, que exige como una de las formalidades requeridas para las ventas por mandato de tercero, la indicación expresa en la escritura de venta del nombre de dicho escribano (fecha por tal escribano dice la ley), cuando la carta de personería no está sellada con el ello del otorgante, lo que en su caso debe hacerse constar también.

26º Que tampoco compareció el Administrador de Aduana don Gregorio Gómez a quien dice Muñoz que vende el terreno en cuestión para el Gobierno, sin que se haya demostrado que aquél o éste, manifestaran su consentimiento posteriormente en alguna forma, como lo exigia la ley 6, título 15, párt. 5ª, según la cual no se considera que aquél existe y por lo tanto, que el

contrato no queda perfeccionado, mientras la carta no esté hecha acabada y otorgada con testigos, "porante deste puedese arrepentir cualquier dellos."

27º Que aparte de esto, tampoco el Gobierno pudo adquirir la propiedad del terreno que se dice comprado por él, porque no se le hizo la tradición simbólica que autorizaba la ley 8, título 30, part. 3ª, entregándole el título que acreditaba su derecho, o la copia original de la escritura, ni la material, por si o por personero, por la cual se conserva la posesión según la ley 12, título 30, part. 3ª, sin que tampoco se haya probado que la tomó posteriormente, con el consentimiento del presunto vendedor, don Ignacio Ponce.

28º Que lo primero, esto es, que no tuvo lugar la tradición simbólica, se presume porque en las copias de fs. 39 y 458, no se hace contar ese hecho, y ninguna de ellas ha sido expedida por el escribano autorizante, pues, la primera fué presentada en copia simple y autenticada por el Archivero de los Tribunales del Rosario, por orden del Juez de 1ª Instancia, y la segunda fué extraida del Archivo del Crédito Público de la Nación, sin que tampoco hayan sido autorizadas por algún escribano público. Por otra parte, aunque esas copias hubieran sido sacadas de la escritura matriz del protocolo de Baños, no tendrían valor como prueba de la tradición simbólica, que sólo podría probarse con la presentación del título en virtud del cual vendió el presunto mandatario de Ponce, o de la copia original que debió entregarse al Gobierno en el acto de la venta.

29º Que sobre esta cuestión dejó sentado esta Corte en el Fallo tomo 96, pág. 291: 1º Que no habiendo entregado el Gobierno vendedor, al comprador los títulos de propiedad que tenía sobre el terreno de que se trata ni el otorgamiento o entrega de un nuevo título, no ha podido efectuarse la tradición simbólica que autoriza la ley 8, título 30, part. 3ª (Considerando 6º); 2º Que el legislador no ha podido referirse únicamente a documen-

tos privados en las palabras "cartas" que emplea la ley citada— argumento que también hace el actor en el *sub judice*—porque esa misma palabra se encuentra en la ley 56, título 18, part. 3ª, relativa a cómo deben ser hechas las escrituras de venta, y se ve que en ellas intervienen escribanos públicos (Considerando 8º); 3º Que la copia dada en 1874 a estar a la nota marginal, no es la que se ha presentado en autos, ni dicha nota se encuentra firmada por el escribano para que se la tenga como prueba de haberla entregado (Considerando 12); 4º Que en el caso de *sub judice*, ha sido el Juez de 1ª Instancia de la Capital, quien ha mandado dar el testimonio aludido, y mal podría estimarse esta medida judicial como equivalente a la personal y directa prevista en la ley, o a la inmediata hecha por intermedio del escribano puesto que los jueces no están facultados para acordar en esa forma sumarísima, y sin juicio previo de ninguna especie, la tradición y dominio de un inmueble. (Considerando 13).

30º Que concordante con esta doctrina, en el Fallo tomo 132, pág. 39, dijo también este Tribunal: "Que como título o causa adquisitiva de dominio, los demandantes invocan la venta que hizo a su causante don Blás Despuoy, el gobernador del territorio de Misiones, don Félix Aguirre, con fecha 24 de Enero de 1827 y como prueba de ese acto presentan una copia sacada de otro documento en copia por un escribano de la ciudad de Montevideo" (Considerando 7). "Que desde luego el testimonio en que se apoya esta acción, no ha sido sacado directamente de la escritura matriz, ni ha sido tampoco expedido por el escribano, en cuyo registro se otorgó la pretendida venta, o por su sucesor, o por orden judicial (leyes 8 y título 19, partida 3ª, artículos 1006, 1007, 1008 y argumento del 1009 del Código Civil). Lo ha sido por un funcionario extraño al protocolo en que se dice haber sido otorgada la escritura y también de extraña jurisdicción, ya que la escritura original aparece extendida en esta ciudad, todo lo cual unido a la circunstancia de que no se expresa en el testimonio presentado si ha sido tomado de una escritura pública

o de una copia simple, impide atribuirle algún valor probatorio." (Considerando 8º).

31º Que estas mismas objeciones pueden hacerse, tanto a la copia de fs. 39 como a la de fs. 458 del expediente agregado, pues el archivero de los tribunales de Santa Fe que autentica la primera, como ya se dijo, certifica que está conforme en todo con el original, pero sin decir de qué protocolo fué sacada, adoleciendo del mismo defecto la última, expedida por el Tesorero del Crédito Público de la Nación, mas deficiente aún que aquélla, porque ni siquiera lo ha sido por mandato judicial.

32º Que en cuanto a la tradición material o toma de posesión por el Gobierno, del terreno discutido, tampoco se ha probado por el actor, y en vez de eso, diversos antecedentes que constan de autos, hacen presumir lo contrario, en primer término la circunstancia ya mencionada de que el Polvorín cuya existencia en aquél se invoca por el actor en favor de su posesión, se encontraba fuera del mismo, como se ha visto, y luego las siguientes: a) Que en 1884, como se dice en el considerando 9º la Municipalidad hizo medir y entregar una fracción de ese terreno del que se decía dueño y antigua poseedora a don Juan Laforgue, para construir allí un horno crematorio de basuras; b) que la misma Municipalidad atribuyéndose también la posesión y dominio del terreno como puede verse en el escrito de fs. 26, presentado en el interdicto de retener la posesión que Salguero dedujo contra ella en 1916, después de allanarse a la demanda reconociendo la posesión anual de aquél, inició juicio de reivindicación contra el mismo, manifestando, que "procede que la Municipalidad su dueña, y que es quien ha estado siempre poseyendo el bien lo reclame y reivindique"; c) que el Ministro de la Guerra informando a fs. 52, a pedido del Juez de estos autos, dice que en la actualidad ocupa el terreno Salguero, no habiendo antecedentes que se refieran al dominio y tiempo que estuvo ese inmueble en poder del Ministerio de la Guerra; d) que dictaminando el Procurador del Tesoro a fs. 281, dijo también,

que "los antecedentes acompañados no son suficientes para comprobar el dominio de la Nación sobre esa propiedad"; e) que los testigos ya mencionados, Micheletti, García, Cadelago, Durán, Vázquez y Sánchez Correa, declaran que nunca conocieron el Polvorín en el terreno que reclama el actor, y el de este, Agustín Mazza declara que aquél estuvo en el bajo, próximo al matadero, es decir, fuera de los límites, de dicho terreno, de lo que se duce que el actor no pudo tener la posesión del mismo, sino en todo caso de otro, que no es materia de este pleito.

33º Que en las condiciones expuestas no ha podido radicar, en el actor, en ningún momento, la acción reivindicatoria que nace del dominio, ni puede ejercitarla por lo tanto, eficazmente, con arreglo al art. 2758 del Código Civil, sin que tampoco pudiera mejorar su situación jurídica, admitiendo en hipótesis que hubiera tenido la posesión del inmueble en cuestión, hasta 1875, como lo expresa la demanda (contrariamente a lo manifestado por la Municipalidad en el escrito de fs. 26 ya citado), pues siendo inhábil su título para adquirir el dominio, habría necesitado la posesión de treinta años para adquirirlo por prescripción. Art. 4015 Código Civil.

34º Que los documentos de fs. 542 a 574, pedidos y agregados "para mejor proveer" por esta Corte Suprema, no han modificado las condiciones del pleito anteriores al fallo recurrido.

35º Que siendo esto así, sería inútil pronunciarse sobre el derecho de posesión y dominio que pueda tener el demandado don Miguel Salguero, hoy su cesionario don Eugenio Buefendorf sobre el terreno discutido. Fallos, tomo 6, pág. 48.

Por estos fundamentos los de la sentencia de 1ª Instancia y los del voto en disidencia de la apelada, se revoca ésta dejando subsistente la primera. Sin costas. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Procurador Fiscal de la Cámara Federal de la Capital en los autos "Manaut, Héctor, solicita excepción del servicio militar."

Sumario: 1º Cuestionada la inteligencia del artículo 63, inciso b) de la ley 4707, sobre excepción del servicio militar, procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48 contra una resolución contraria a la excepción o privilegio basado por el recurrente en aquélla.

2º El art. 63, inciso b) de la ley 4707, se refiere al hijo de la madre viuda en las condiciones que expresa, y no al de la que ha sido abandonada por el marido. (Las excepcioynes al servicio militar deben ser interpretadas restrictivamente).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 13 de 1928.

Suprema Corte:

Se ha discutido en la presente causa sobre excepción del servicio militar iniciada por Héctor Manaut ante el Juzgado Federal de la Capital de la Nación, si se puede considerarse comprendido dentro de los términos del art. 63, título I de la ley 4707, el caso de sostén de madre abandonada.

La sentencia definitiva dictada por la Cámara Federal ha sido contraria a lo sostenido por el Procurador Fiscal en el sentido de que tal causal no puede motivar la excepción que se solicita.

Interpuesto el recurso extraordinario para ante V. E. contra dicha resolución, ha sido denegado.

Tal denegatoria es, en mi opinión, improcedente como lo tiene reiteradamente declarado V. E. en casos análogos, toda vez que el caso federal aparece debidamente planteado según se deduce de lo precedentemente expuesto.

En cuanto al fondo del asunto: es doctrina uniforme de V. E. que los casos de excepción del servicio militar deben limitarse a los expresamente señalados en la ley, y entre éstos no está el que motiva las presentes actuaciones.

Opino, por tanto, que corresponde revocar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 26 de 1928.

Autos y Vistos: El recurso de queja por apelación denegada interpuesto por el Procurador Fiscal interino de la Cámara Federal de la Capital en los autos "Manaut Héctor, solicita su excepcóin militar" y

Considerando:

Que habiéndose puesto en cuestión la inteligencia de la prescripción del art. 63, inciso b) de la ley Nº 4707, sobre la excepción del servicio militar, y siendo la resolución definitiva contenida en la sentencia apelada de fojas 16 vuelta contraria a la excepción o privilegio basado por el recurrente en aquélla, el recurso extraordinario deducido es procedente con arreglo al art. 6º de la ley Nº 4055 y su correlativo al art. 14, inciso 3º de la

ley Nº 48, por ello y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General, así se declara.

Y considerando en cuanto al fondo del asunto por ser innecesaria mayor substanciación: Que conforme a lo establecido por esta Corte Suprema en causas análogas, el servicio militar en el ejército de la Nación es un deber impuesto por la Constitución a todo ciudadano y las excepciones al mismo deben ser interpretadas restrictivamente. (Fallos, tomo 76, pág. 73; tomo 77, pág. 368, entre otros).

Que el art. 63, inc. b) de la ley 4707, se refiere al hijo de la madre viuda en las condiciones que expresa, y no al de la que ha sido abandonada por su marido. (Fallos, tomo 107, pág. 316; tomo 110, pág. 207, entre otros).

En su mérito y los fundamentos que sustenta el precedente dictámen del Señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA.

Don Antonio Millán contra don Leonardo A. Caviglia, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución contraria al privilegio del fuero federal invocado.

2º No corresponde a la jurisdicción federal el conocimiento de una causa seguida ante el Juzgado de Paz de San

Fernando, provincia de Buenos Aires, en que la suma demandada es de trescientos ochenta y ocho pesos moneda nacional.

3º Los artículos 67, inciso 17, 94 y 100 de la Constitución no obstan a que se excluyan de la jurisdicción federal cuestiones que por escasa importancia civil o penal, o por otros motivos, sean suficientes para determinar conflictos como los que se han tenido en vista al dictarse los citados preceptos constitucionales.

4º La disposición del art. 1º de la ley 927, adicional sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, no es inconstitucional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 15 de 1928.

Suprema Corte:

En la presente causa seguida ante el Juzgado de Paz de San Fernando (provincia de Buenos Aires), por don Antonio Millán contra Leonardo A. Caviglia sobre cobro de pesos, se ha denegado al demandado el fuero federal que invocó oportunamente y se le ha denegado, asimismo, el recurso extraordinario de apelación que contra esta resolución interpuso para ante V. E.

La procedencia de dicho recurso es evidente toda vez que en la causa se ha negado al recurrente una garantía de carácter federal invocada dentro de los términos y condiciones exigidos por los arts. 14 y 15 de la ley 48.

En cuanto al fondo del asunto: resultando de autos que el monto de la suma demandada es de trescientos ochenta y ocho pesos y que el conocimiento de la causa cae, atento su valor, bajo

la jurisdicción de la justicia de paz de la provincia de Buenos Aires, soy de opinión que la justicia federal es incompetente para conocer en esta demanda por disponerlo así el art. 1º de la ley Nº 927 (S. C. N. 119: 161; 134: 82).

Tal es mi dictámen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 26 de 1928.

Autos y Vistos: el recurso de queja por denegación del extraordinario, interpuesto por don Leonardo A. Caviglia en el juicio que le sigue don Antonio Millán ante el Juzgado de Paz de San Fernando, por cobro de pesos, y

Considerando:

Que habiéndose puesto en cuestión la incompetencia de jurisdicción, y siendo la resolución recaída contraria al privilegio del fuero federal invocado, procede el recurso extraordinario deducido (Fallos, tomo 130, pág. 135), y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General, así se declara.

Y considerando en cuanto al fondo del asunto por ser innecesaria mayor substanciación: Que cabe establecer que el art. 1º de la ley Nº 927, excluye de la competencia de los juzgados federales todas aquellas causas de jurisdicción concurrente en que el valor del objeto demandado no exceda de quinientos pesos, cuando por otra parte, el conocimiento del caso caiga bajo la jurisdicción de la justicia de paz de la provincia respectiva, según las leyes de procedimientos vigentes en ella.

Que los artículos 67, inciso 17, 94 y 100 de la Constitución no obstan a que se excluyan de la jurisdicción federal cuestio-

nes que por su escasa importancia civil o penal, o por otros motivos sean suficientes para determinar conflictos como los que se han tenido en vista al dictarse los citados preceptos constitucionales; y así, por el art. 1º de la citada ley Nº 927 han podido diferirse a la justicia local las causas de menor cuantía por considerárselas extrañas a los propósitos que informan las precitadas garantías. (Fallos, tomo 119, pág. 161; tomo 134, pág. 82, entre otros).

Por lo expuesto, se declara que la justicia federal es incompetente para conocer en el presente juicio. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Sociedad Anónima Puerto del Rosario contra el Gobierno Nacional, sobre constitución de tribunal arbitral.

Sumario: 1º Ningún principio de orden público se opone a que la institución del arbitraje sea practicada por el Estado como persona jurídica a los fines de dirimir sus controversias con los particulares; y establecida esa institución por la ley e incorporada a un contrato debe producir los efectos que en términos generales establece el art. 1197 del Código Civil, toda vez que las obligaciones creadas por convenciones bilaterales no pueden modificarse ni extinguirse por voluntad de una sola de las partes (Código Civil, art. 1200 y siguientes).

2º Tratándose en el caso, de cuestiones regidas directamente por el contrato celebrado entre la Nación y los se-

ñores Hersent et fils Scheneider y Cía. para la construcción y explotación del Puerto del Rosario en que aquélla no actúa como entidad política soberana y en su carácter exclusivamente público dentro del cual le incumbe la función de percibir las rentas y darles la correspondiente aplicación, sino como persona del derecho privado que se ha sometido voluntariamente por el hecho de la celebración del contrato con el concesionario a las disposiciones del derecho común y a las decisiones de la justicia arbitral libremente pactada, no es necesaria la venia del Congreso para demandar a la Nación.

3º La disposición del art. 768, incisos 2º y 3º del Código de Procedimientos de la Capital, supletorio en lo federal, no puede invocarse para desconocer eficacia a la cláusula compromisoria, desde que la creación de la jurisdicción arbitral tiene su origen en una ley nacional, la de concesión, que por ser especial deroga la general constituida por el Código de Procedimientos.

4º Los árbitros deben fallar conforme a derecho y a lo alegado y probado, observando los trámites que las leyes prescriben, como los jueces ordinarios, y los arbitradores "en cualquier manera que ellos tuvieren por bien", aunque no se arreglen a derecho ni se sujeten a las formas legales con tal que sea de buena fe y sin engaño. Ley 23, título 4, partida III.

5º Según la jurisprudencia y la doctrina, por tribunal arbitral debe considerarse tanto al constituido por árbitros *juris* como por amigables componedores, puesto que unos y otros son "avenidores" excluyentes de la justicia ordinaria, y en la partida 3ª de la ley 23, como en la doctrina se dá, indistintamente el nombre de jueces a los árbitros *juris* y a los amigables componedores.

6º El criterio tradicional en la doctrina ha sido el de

que no apareciendo de los términos del compromiso si se ha querido designar árbitros *juris* o amigables componedores, se presume este último.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE (1)

Buenos Aires, Septiembre 26 de 1928.

Considerando:

Que la ley Nº 3885 autorizó al P. E. para contratar previa licitación, la construcción y explotación de un puerto comercial en la ciudad del Rosario, facultándolo por el art. 13 de la misma para aceptar la jurisdicción arbitral en el contrato que firmase con el concesionario.

Que en virtud de aquella autorización el Poder Ejecutivo estipuló la construcción y explotación del mencionado puerto con los señores Hersent et fils Scheneider et Cº con arreglo a las bases y condiciones consagradas en el contrato de fecha 16 de Octubre de 1902 en una de cuyas cláusulas se conviene que "en caso de dificultades entre la empresa y el superior Gobierno sobre la ejecución o interpretación del presente contrato, estas serán sometidas, como único juez, a un tribunal arbitral formado por tres miembros, de los cuales el uno será nombrado por el superior Gobierno, el otro por la empresa y el tercero por los dos primeros en las tres semanas que siguieran a su designación (art. 74.)

Que esta cláusula compromisoria no ha sido impugnada como repugnante a las disposiciones de la Constitución o leyes de la Nación y por consiguiente, su plena validez y fuerza obligatoria en cuanto se refiere al estado en su carácter de persona jurídica resulta de lo dispuesto por los arts. 41 y 1197 del Código

Civil, ya que las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma. Ningún principio de orden público, ha dicho esta Corte, se opone a que la institución del arbitraje sea practicada por el estado como persona jurídica a los fines de dirimir sus controversias con los particulares y establecida esa institución por la ley e incorporada a un contrato debe producir los efectos que en términos generales establece el art. 1197 del Código Civil, toda vez que las obligaciones creadas por convenciones bilaterales no pueden modificarse ni extinguirse por voluntad de una sola de las partes. Fallos, tomo 133, pág. 61 y los allí citados.

Que las divergencias producidas entre el Poder Ejecutivo y la empresa concesionaria, se encuentran comprendidas entre las que autorizan a demandar a la Nación en los términos de la ley 3952, es decir, sin necesidad de venia legislativa porque se trata de cuestiones regidas directamente por el contrato y en la que la Nación no actúa como entidad política soberana y en su carácter exclusivamente público dentro del cual le incumbe la función de percibir las rentas y darles la correspondiente aplicación, sino como persona del derecho privado que se ha sometido voluntariamente por el hecho de la celebración del contrato con el concesionario a las disposiciones del derecho común y a las decisiones de la justicia arbitral libremente pactada. Fallos, tomo 146, página 373.

Que la disposición del art. 768, incisos 2 y 3 del Código de Procedimientos para la Capital, supletorio en lo federal, no puede invocarse para desconocer eficacia a la cláusula compromisoria desde que la creación de la jurisdicción arbitral tiene su origen en una ley nacional, la de concesión, que por ser especial deroga la general constituida por el Código de Procedimientos.

Que tal como la *litis* ha quedado trabada en estos autos, el pronunciamiento ha de circunscribirse al punto de saber si los componentes del tribunal arbitral sobre cuya procedencia y constitución en el caso ambas partes se hallan de acuerdo deben ac-

tuar como árbitros de derecho o simplemente como amigables componedores. La distinción es fundamental porque de acuerdo con lo dispuesto por la ley procesal para la Capital, arts. 784, 787 y 802, los primeros deben fallar conforme a derecho y a lo alegado y probado y los segundos según su saber y entender. Los árbitros son los que proceden y determinan conforme a las leyes observando los trámites que ellas prescriben, como los jueces ordinarios; y los arbitradores en "cualquier manera que ellos tuvieren por bien" aunque no se arreglen a derecho ni se sujeten a las formas legales con tal que sea de buena fe y sin engaño. Ley 23, tít. 4, partida III. Fallos, tomo 22, pág. 371.

Que el análisis de la cláusula compromisoria no contiene frase o manifestación principal ó accesoria alguna de la cual pueda inferirse que la intención de sus otorgantes fué constituir para resolver las desinteligencias susceptibles de producirse entre ellos, un tribunal de árbitros de derecho. Desde luego, la cláusula somete a "un tribunal arbitral", "como juez único", todas las dificultades tanto las relativas a la ejecución del contrato cuanto las referentes a su interpretación. La jurisdicción arbitral es asi amplísima y comprende en la misma línea cualquiera sea su importancia las cuestiones de hecho como las de derecho. Y desde que legalmente cabe someter a la decisión de amigables componedores las mismas cuestiones que pueden ser objeto del juicio de árbitros (art. 798 Código de Procedimientos) tal circunstancia no suministra base alguna favorable a la tésis de que los designados han de serlo de derecho.

Que por "tribunal arbitral" según la jurisprudencia y la doctrina debe considerarse tanto al constituido por árbitros juris como por amigables componedores, puesto que unos y otros son "avenidores" excluyentes de la justicia ordinaria. Arbitros en latin tanto quiere decir en romance como jueces avenidores que son escogidos o puesto por las partes para librar la contienda y estos jueces avenidores son de dos maneras o fallan según derecho o fallan de cualquier manera que ellos tuvieran por bien,

le 23, partida III citada. Según esto si la frase transcripta "tribunal arbitral", se aplica a ambas hipótesis tampoco ella proporciona elemento de interpretación para alcanzar el verdadero sentido de la cláusula.

Que la frase "como único juez" es también innocua para arribar en su mérito a una conclusión definitiva en el sentido que se viene examinando. Desde luego porque esas palabras dentro del contexto general de la cláusula sólo han querido expresar la renuncia o el apartamiento de las diversas etapas de la jurisdicción ordinaria y porque además, si se quisiera pensar que al emplear el término "juez" se ha aludido necesariamente a los que fallan conforme al derecho, se iría más allá de lo permitido porque lo mismo en la ley de partida citada, como en la doctrina se dá indistintamente el nombre de jueces a los árbitros *juris* y a los amigables componedores. El propio art. 448 del Código de Comercio llama a estos "jueces arbitradores."

Que no siendo posible hallar en la cláusula elemento alguno que permita afirmar que el tribunal ha de constituirse por personas que tengan la calidad de árbitros *juris*, pues como se ha visto ello no resulta ni de las denominaciones usadas por los contratantes, ni sería lógico inferirlo de la naturaleza de las cuestiones sometidas a la jurisdicción especial, el punto debe ser decidido con arreglo a la jurisprudencia de esta Corte y a la doctrina corriente sobre el particular.

Que el criterio tradicional en la doctrina ha sido el de que no apareciendo de los términos del compromiso si se ha querido designar árbitros *juris* o amigables componedores, se presume esto último (Curia Filípica, libro II, cap. XIV, Nº 13; nota de Laffonts y Martí de Eixalá a las Siete Partidas, tomo II, pág. 108). Cuando se ha creado la jurisdicción arbitral sin expresar el carácter que han de revistar los avenidores, es en efecto razonable creer que lo sea en el de amigables componedores ya que de otro modo carecería de explicación el repudio de la jurisdicción investida en los jueces nombrados por el estado para insti-

tuir otra sujeta en cuanto al régimen procesal de actuación y al criterio puramente jurídico que ha de inspirar el fallo a las mismas normas que la repudiada. Y tampoco la tendría la renuncia a la garantía de la mayor responsabilidad ofrecida por los jueces ordinarios respecto de los árbitros *juris* derivada de la permanencia de la función y por consiguiente del mayor contralor de la opinión pública, sinó admitiendo en los otorgantes un propósito bien manifiesto de darse jueces investidos del poder de decidir sin forma de juicio y con espíritu distinto del aplicado por los nombrados por el estado.

Que esta Corte Suprema fundada en la antedicha presunción ha decidido reiteradamente que en caso de duda sobre el carácter en que fueron designados los árbitros, debe presumirse que se nombraron amigables componedores. Fallos, tomo 22, pág. 371; tomo 92, pág. 93, tomo 102, pág. 67. Y en este caso concurre además una razón que es decisiva; en efecto, el art. 74 del contrato dice que se someterán al tribunal arbitral "como juez único", es decir, de única instancia lo que sólo corresponde a los arbitradores (art. 789 y 808 del Código de Procedimientos).

Que esta tradición jurídica y esta jurisprudencia era la corriente en la época en que fué sancionada la ley y el contrato entre el Gobierno y el Puerto de Rosario y la que ha perdurado hasta el presente, de manera que es lógico afirmar que tal fué también la intención o el espíritu con que fué redactada la cláusula examinada y todas las similares incorporadas, no sólo a los contratos entre el Gobierno y particulares, sinó también en las relaciones de los particulares entre sí. Y tal ha sido también la interpretación que los contrayentes le han asignado en la formación de tribunales arbitrales anteriores, antecedente de la mayor importancia para fijar la intención verdadera de las partes.

Que la distinción fundada en el carácter de la cuestión debatida según sea ésta de hecho o de derecho para concluir que en el primer caso debe ser decidida por amigables componedores y en el segundo por árbitros *juris* no resiste al análisis, no sólo

porque como se ha dicho, dentro de las disposiciones expresas de la ley procesal pueden someterse a la decisión de jueces arbitradores las mismas cuestiones de que pueden conocer los árbitros de derecho, sino también porque aún siendo posible trazar en materia de controversias judiciales una línea de demarcación absoluta entre puntos de hecho y de derecho desde que en las de primer tipo hay generalmente a considerar un aspecto jurídico y en las últimas un antecedente de hecho, siempre sería verdad que la presunción es deficiente en el sentido de dar la pauta para saber cuál debe ser el carácter de los árbitros en el caso de cuestiones de naturaleza netamente mixta.

Por estos fundamentos y oído el Señor Procurador General se revoca la sentencia apelada declarándose que la cuestión debe ser resuelta por amigables componedores. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.

(1) Con fecha primero de Octubre de mil novecientos veintiocho, la Corte Suprema por las consideraciones aducidas en la causa que precede, se pronunció en igual sentido, en el juicio seguido por el Fisco Nacional contra la Sociedad del Puerto Comercial de Bahía Blanca, sobre constitución de tribunal arbitral.

Administración General de los Ferrocirriles del Estado contra la Empresa del Ferrocarril Central Córdoba, sobre cobro de pesos.

Sumario: Tanto la disposición del art. 25 de la ley 2873, cuanto la del art. 64 de la misma, han sido dictadas en beneficio exclusivo del público cargador o viajero. Con relación al

cargador o consignatario, todas las empresas que hacen un transporte combinado constituyen jurídicamente una sola empresa, sin perjuicio de que cada una pueda ejercitar las acciones que le correspondieran contra la otra a consecuencia de los hechos imputables a cada una.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 30 de 1925.

Y Vistos: los promovidos por la Administración General de los Ferrocarriles del Estado contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, sobre cobro de pesos.

Y Considerando:

1º Que la actora sostiene en su demanda que se fundamenta en la circunstancia de tratarse de transportes verificados por los ferrocarriles de ambas partes y corresponderle en consecuencia su proporción de flete liquidado de acuerdo con el peso arrojado en las básculas del empalme, en el momento de entregar las cargas a la empresa que continúa el transporte, que es en este caso la demandada.

Agrega que no es legal ni equitativo, que habiendo transportado y entregado las cargas con un peso dado, verificado por la empresa recibidora, se reduzca su proporción de flete por las faltas de mercaderías ocurridas durante el transporte de las líneas por la demandada.

Invoca la actora los arts. 25, 45, 48 y 64 de la ley 2873 y diversos del Código de Comercio y reglamento general de ferrocarriles y aludiendo a las planillas que acompaña, solicita se con-

dene a la demandada al pago de un mil quinientos cuarenta y cuatro pesos con tres centvos moneda nacional o la que en su lugar fijen peritos, con intereses y costas.

La demandada al contestar afirma que existe cosa juzgada al respecto, toda vez que la cuestión fué resuelta en primer término por la comisión de jefes de tráfico de la Oficina de Ajustes de los Ferrocarriles en su sesión de Agosto 28 de 1919, y apelada esa decisión la confirmó la comisión directiva de esa Oficina en la sesión de Septiembre 11 de 1919. Interpuesta reconsidéración, se ratificó lo resuelto y posteriormente se mantuvo el criterio con que se encaró el asunto.

Bajo otro aspecto, dice la demandada que el procedimiento en vigencia para la liquidación del flete, conduce a soluciones no exentas de crítica, pero en cambio consulta la reciprocidad entre las empresas. Alude a los arts. 25 y 64 de la ley 2873, niega verdad y eficacia de todo peso que no sea el del empalme y todo lo que no reconozca la planilla que acompaña. Luego de otras reflexiones, termina pidiendo se rechace la demanda con costas.

2º Que el suscripto insiste en sus apreciaciones de fojas 97 en lo que concierne al derecho aplicable a este asunto, pues la ley 2873 no lo contempla especialmente.

3º Que al resolverlo, recuerda el suscripto lo que disponen los arts. 15 y 16 del Código Civil y en consecuencia, tiene en cuenta los principios de derecho que informan a los arts. 162, 163, 164, 171, 192 in fine, 199 y 408 del Código de Comercio y 1731 y 1778 del Código Civil, para llegar a la conclusión de que corresponde hacer lugar a la demanda, que persigue la liquidación del flete con la proporción que pertenece a la actora con arreglo a peso dado y camino recorrido, vale decir, con arreglo a su aporte en la operación de acarreo en la que intervienen diversas entidades.

La solución que dá al asunto la presente sentencia, hállase inspirada en prudentes normas jurídicas consagradas por los si-

glos: *in omnibus quidem, maxime tamen in jure, equitas spectando sit.* (Paulus) y *ubi equitas evidens poscit, subveniendum ets* (Marcellus).

4º Que en lo relativo a la existencia de cosa juzgada opuesta por la empresa del Central Córdoba, cabe observar que no media fallo o sentencia judicial, ni laudo o decisión arbitral o de amigables componedores, claramente dictados con sujeción a la ley ni compromiso expreso concretamente establecido acerca de los transportes que señala la actora a fs. 20 y vuelta punto nueve. Ver fs. 64 a 70.

De lo expuesto se infiere que no hay entonces objeto práctico en referirse a la legislación y doctrina, que sabido es, no coinciden en lo relativo a los elementos de la cosa juzgada, pues los tratadistas y las legislaciones se pierden en un laberinto de preceptos y distingos, cuando se ocupan de la identidad de objeto, partes, cosas, calidades, fundamentos mediatos e inmediatos, causas próximas o remotas, eficientes, sobrevinientes y formales, personas figurantes y representadas, motivos subjetivos y objetivos, extensiones positivas y naturales, etc., etc.

La excepción perentoria de cosa juzgada, opuesta a fs. 35 no puede prosperar y así se declara.

5º Que atento lo que resulta del acuerdo de partes, corriente a fs. 60, el suscripto deja resuelta la cuestión de derecho y en mérito a tal acuerdo, las partes procederán a determinar en la forma que corresponda las diferencias de fletes que existieren. Artículo 15, ley 50.

Por las consideraciones que preceden, fallo: condenando a la empresa del Ferrocarril Central Córdoba a liquidar los fletes reclamados en autos por la Administración General de los Ferrocarriles del Estado, de acuerdo con el peso arrojado en las básculas del empalme, en el momento de trasbordar la carga de la línea de la actora a la de la demandada. Rechazo la excepción de cosa juzgada, y siendo la oportunidad aténganse las par-

tes a lo convenido a fs. 60. Costas por su orden, en virtud de la naturaleza y novedad de la causa. Fijo intereses estilo Banco de la Nación sobre la suma que en definitiva resulte liquidada, debiendo computárselos desde la notificación de la demanda. Notifíquese y repóngase el sellado.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Abril 29 de 1927.

Vistos estos autos seguidos por la Administración General de los Ferrocarriles del Estado contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, sobre cobro de pesos, y

Considerando:

Que la excepción de cosa juzgada aducida por la demandada en la *contestatio* y reproducida en la expresión de agravios, es improcedente, como acertadamente lo establece la sentencia apelada.

Que la actora, que ha realizado servicio combinado de transporte con la demandada, reclama el precio de los fletes de acuerdo con el peso de las mercaderías entregadas en el empalme, pues no puede aceptar, dice, el correspondiente al peso menor que la empresa demandada haya entregado en el destino al consignatario de la carga.

La demandada apóyase en el art. 64 de la ley 2873, para sostener que las empresas combinadas, que deben ser consideradas como una sola empresa, deben soportar, proporcionalmente al recorrido, la diferencia de flete proveniente de la disminución del peso entregado en destino.

Que es de advertir al respecto que tanto la disposición del

art. 25 de la citada ley 2873, cuanto la del art. 64, que se refieren a la obligación de las empresas a combinar sus servicios de transporte con los de las líneas enlazadas inmediatamente con ellas, aunque sean de distinta trocha, y a la condición jurídica de ser consideradas esas empresas como una sola para todos los efectos de la contratación en materia de transportes, han sido dictadas en beneficio exclusivo del público (cargador o viajero), como lo demuestra el art. 64 *in fine*, al agregar "sin perjuicio de las acciones que puedan corresponder entre sí a las respectivas compañías, por consecuencia de las bases de la liquidación."

Que interpretar las primeras palabras del art. 64, literalmente, como que las empresas combinadas deben ser consideradas como una sola empresa, prescindiendo de las últimas antes citadas y que fijan claramente su alcance y objeto, implica desnaturalizar el sentido y desconocer la equidad encerrados en esa disposición legal. Su sentido es claro de acuerdo con el contexto de la ley y, especialmente, surge de la lectura de los arts. 25 y 64. Y la equidad, por cuanto se responsabilizaría a la primera expresa que entregó toda la carga en el empalme, de la falta culposa o de la negligencia de la empresa o empresas que continuaron el transporte, y que perdieron o disminuyeron las mercaderías antes de entregarlas en el destino.

Con relación al cargador y al consignatario, todas las empresas que hacen un transporte combinado constituyen jurídicamente una sola empresa, sin perjuicio de que cada una pueda ejercitar las acciones que le correspondieran contra la otra a consecuencia de los hechos imputables a cada una. Responsabilizar a la primera empresa de una disminución o pérdida de carga ocurrida en la continuación del transporte efectuado por las otras es, pues, contrario al texto y espíritu de la ley y, también a la equidad.

Y habiendo convenido actora y demandada, fs. 60, que resuelta la cuestión jurídica planteada en estos autos, después de la sentencia se fijarían las diferencias de fletes que existieran, no corresponde entrar ahora a su análisis y determinación.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada de fs. 108, se la confirma, con las costas de esta instancia.—*J. P. Luna.—Marcelino Escalada.—T. Arias.—B. A. Nazar Anchorena.—José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 28 de 1928.

Vistos:

Considerando:

Que la cuestión federal resuelta por la Cámara *a quo* a fs. 122, única que en esta causa puede dar origen al recurso extraordinario concedido, es la referente a la interpretación del art. 64 de la ley 2873, resuelta en contra del derecho que en él ha fundado la empresa del F. C. C. C.

Que la demandada pretende que la liquidación de fletes, tratándose del transporte de cargas en servicio combinado entre distintas empresas, debe hacerse con arreglo al peso de la carga en la estación de destino, sufriendo cada una de aquellas las consecuencias de toda disminución y en proporción al recorrido.

Apoya esta pretensión en el texto del art. 64 mencionado que así lo dispone, virtualmente, al establecer que las empresas combinadas deben considerarse como una sola para todos los efectos de la contratación, en materia de transportes. Sostiene, además, que las diferencias al respecto entre las compañías deben ser resueltas, como lo han sido en el caso, por los resortes que prevé el reglamento del tráfico común aceptado por aquéllos.

La actora por el contrario ha planteado el pleito sosteniendo

que su proporción de flete debe esr liquidado de acuerdo al peso arrojado en las básculas del empalme en el momento de entregar las cargas a la empresa que continúa el transporte y que no es legal ni equitativo, que habiendo transportado y entregado las cargas en un punto dado, verificado por la empresa recibidora, su proporción de flete se reduzca por las faltas de mercaderías ocurridas durante el transporte por las líneas de la empresa demandada.

Que la disposición de la primera parte del art. 64 de la ley 2873, se refiere, indudablemente, a las relaciones entre las empresas y los cargadores y ha sido dictada en beneficio de éstos, que de otra manera se verían obligados a contratar con diversas empresas de transporte para un mismo acarreo, situación que ha querido evitarse para favorecer la celeridad y facilitar el tráfico, fomentando así el comercio general dentro del país. La segunda parte del mismo art. 64, que salva el derecho de las empresas para ejercitar sus acciones entre sí, por consecuencias de las bases de la combinación robustece la interpretación que se ha dado a la primera y pone de relieve la facultad de cada una de las empresas para acudir a la vía judicial, en los casos en que creyeran que sus derechos no han sido justamente apreciados por las resoluciones administrativas, pues el concepto que encierra, la palabra acción, en su acepción jurídica o forense, se refiere al derecho de una persona para peticionar en juicio.

Que aclarado el espíritu del art. 64, discutido en autos, bajo el punto de vista exclusivo, que esta causa puede haber sido traída a juicio de esta Corte, toda vez que dicha disposición legal no legisla, específicamente, sobre la manera de liquidar los fletes, y siendo aquella aclaración concorde con la solución respectiva dada por la Cámara Federal al caso de autos, corresponde la confirmación del fallo traído en recurso.

Por estos fundamentos y los pertinentes aducidos en la sentencia de fs. 122, se confirma ésta en la parte que ha podido

ser materia del recurso extraordinario, sin costas, atenta a la naturaleza de la causa. Notifíquese y devuélvase. La reposición del papel ante el inferior.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.

Morixe Hermanos, sociedad anónima Comercial e Industrial contra la Nación, sobre cobro de pesos.

Sumario: La Nación en su carácter de persona jurídica está obligada al pago de los intereses de la suma adeudada, desde la fecha en que fué requerida extrajudicialmente para el pago, o sea, desde que incurrió en mora (arts. 509 y 508, Código Civil).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 6 de 1927.

Y Vistos: Los promovidos por la sociedad anónima Comercial e Industrial Morixe Hnos. contra la Nación, sobre cobro de pesos.

Y Considerando:

1º Que la actora reclama en su demanda de fs. 20, el pago de la cantidad que le adeuda la Nación por suministro de harina

efectuado al Hospicio de las Mercedes. Dice la actora que al solicitar el pago por vía administrativa, sólo ha conseguido una entrega parcial de diez mil quinientos veintiun pesos moneda nacional y no habiendo obtenido el pago integro perseguido, deduce esta demanda por el saldo existente o sea cincuenta y un mil doscientos veintisiete pesos con diez y nueve centavos moneda nacional. Invoca las disposiciones pertinentes del Código de Comercio y Civil aplicables al caso y pide se condene a la Nación al pago de dicha suma con intereses moratorios y costas.

Contesta la demanda el Señor Procurador Fiscal a fs. 50, reconociendo que la Nación adeuda a la actora el saldo referido por suministro de harina. Señala que el P. E. ha solicitado del H. Congreso el crédito extraordinario para solventarla y que asi lo hará a la brevadad posible. En lo que se refiere a los intereses, dice que debe desestimarse su pedido, desde que no se ha estipulado expresamente su pago y no se ha terminado el trámite administrativo. Por ello solicita se rechace la demanda en lo concerniente a intereses y costas.

2º Que atenta la forma en que se trabó la *litis contestatio*, corresponde solamente, resolver el punto relativo a intereses de la suma reconocida en deuda por la Nación hacia la actora, y las costas de este juicio.

La Nación ha procedido en este caso, en su carácter de persona jurídica y ha celebrado un contrato, al que en principio le son aplicables las disposiciones del Código Civil.

En tal virtud, se observa que los pagos a cargo de la Nación no han sido realizados oportunamente, habiendo reclamado la actora dichos pagos de una manera formal y categórica, mediante el escrito presentado al Ministerio de Relaciones Exteriores con fecha Diciembre 9 de 1925, fs. 35.

Atenta la redacción de ese escrito, puede reputarse sin esfuerzo que significa la interpelación o requerimiento extrajudicial, de que se ocupa el art. 509 del Código Civil. A partir de la pre-

sentación de ese escrito, la Nación ha incurrido en mora, y por lo tanto debe los intereses contemplados en el art. 508 de ese Código.

La circunstancia de tratarse de la Nación y la necesidad de ésta, de llenar diversos trámites para el pago, no pueden cohonestar su defensa de no pagar intereses, toda vez que "el deudor no se libera de las consecuencias de la mora, demostrando que sin su culpa no le fué posible cumplir con la obligación; sólo por excepción se concede esto, si probase que la imposibilidad provenía de caso fortuito o fuerza mayor. La buena fe y el empeño puesto por el deudor en el cumplimiento, no lo libertan de los daños ocasionados por la inejecución, pues de admitir semejante teoría, sería lanzarnos en un semillero de pleitos..." Machado, tomo 2, págs. 163 a 167.

Por lo demás, cabe recordar respecto a este punto de los intereses moratorios la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte, de la que se infiere la obligación a cargo de la Nación de satisfacerlos en el caso *sub judice*. Tomo 12, pág. 111; tomo 16, pág. 282; tomo 23, pág. 696; tomo 34, pág. 398; tomo 60, pág. 51; tomo 66, pág. 141, etc."

3º Que en lo relativo a las costas de este juicio, corresponde declarar sean abonadas por su orden, a mérito de que la Nación no ha procedido con malicia o temeridad para con la actora, ha reconocido sin esfuerzo su deuda en lo principal y ha creído asistirle derecho para impugnar el pago de los intereses moratorios.

Por las consideraciones que preceden, fallo: declarando que la Nación debe abonar a la actora sociedad anónima Comercial e Industrial Morixe Hermanos, la cantidad reclamada y reconocida en autos, esto es, el saldo de cincuenta y un mil doscientos veintisiete pesos con diez y nueve centavos moneda nacional, con intereses estilo Banco de la Nación, a contar desde el diez y nueve de Diciembre de mil novecientos veinticinco. Costas por su orden.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Noviembre 25 de 1927.

Y Vistos:

Por sus fundamentos se confirma la sentencia de fojas 74 en la parte que ha sido materia de las apelaciones concedidas a fs. 77 vta. y 78 vta.

Devuélvanse y repóngase las fojas en primera instancia.— *J. P. Luna.—Marcelino Escalada.—B. A. Nazar Anchorena.— José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 28 de 1928.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dispuesto por los arts. 509, 33 y 41 del Código Civil, lo resuelto por la jurisprudencia de esta Corte, tomo 66, pág. 141 y los fundamentos concordantes de la sentencia de 1ª Instancia a la cual se remite la de la Cámara Federal, se confirma esta última en todas sus partes. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

NOTAS

Con fecha tres de Septiembre de mil novecientos veintiocho la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General declaró improcedente el recurso extraordinario deducido por don Rafael Llerena, en la denuncia formulada por el mismo ante el Juzgado Federal de Córdoba, contra el comando de la IV Región Militar, por violación a las disposiciones de la ley 11.386 y su decreto reglamentario, en razón de que, cualesquiera que hubieran sido las causas que determinaron a la autoridad militar, encargada de ejercitar el cumplimiento de la citada ley, a dictar la disposición impugnada, era el caso que no existía planteada ninguna cuestión federal que hiciera procedente el recurso extraordinario que autoriza para casos determinados la ley Nº 48 en sus arts. 14 y 15.

En la misma fecha se declaró improcedente el recurso deducido en la causa "Procurador Fiscal contra Carlos Moskafian, por infracción al art. 21 de la ley 11.386", sobre enrolamiento, en razón de que la sentencia de la Cámara Federal de Córdoba que confirmaba por sus fundamentos el auto del Juez Federal, por el que se dispuso de acuerdo con lo dispuesto por el art. 366 del Código de Procedimientos en lo Criminal, convertir en prisión preventiva la detención que sufría el procesado, no tenía a los efectos del recurso extraordinario que autorizan el art. 6º de la ley 4055 y 12 del Código citado, carácter de definitiva, como que es un simple auto interlocutorio que no pone fin al proceso y ni siquiera causa instancia, puesto que puede ser modificado o revocado en cualquier estado de la causa.

Con fecha cinco de Septiembre de mil novecientos veintiocho fué confirmada por la Corte Suprema, en cuanto a la calificación del delito, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que condenó a Francisco Rodríguez, confirmando así la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Río Negro, a sufrir la pena de diez años y seis meses de prisión, costas y accesorias legales, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Francisco Luna, el día 15 de Agosto de 1926 en Valcheta, jurisdicción del expresado territorio, y la modificó en cuanto al monto de la pena impuesta, la que redujo a doce años de prisión.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación del Rosario, el recurso interpuesto por el Defensor de Pobres, Incapaces y Ausentes ante los Juzgados Federales de la misma ciudad, en la causa seguida por éste contra don Salvador Curró por indemnización de un accidente del trabajo, en razón de que los autos dictados por el Juez Federal mandado se acreditara el fuero, no eran definitivos en el sentido de poner fin al litigio, ni importaba lo decidido por aquéllos una denegación del fuero federal.

En la demanda entablada por el Banco Hipotecario Nacional contra la Provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de ciento seis mil treinta y un pesos con ochenta y tres centavos moneda nacional, exigidos y cobrados indebidamente en concepto de impuesto especial de afirmado del camino de La Plata a Avellaneda, autorizado por la ley provincial del 30 de Diciembre de 1907, la Corte Suprema con fecha cinco de Septiembre de mil novecientos veintiocho, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y de acuerdo con lo dis-

puesto por el art. 784 del C. Civil, falló la causa declarando que la contribución cobrada en virtud de la expresada ley del 30 de Diciembre de 1907, era contraria al art. 17 de la Constitución Nacional, y que en consecuencia la provincia estaba obligada a devolver al actor, dentro del término de diez días, la suma reclamada, con sus intereses a estilo del Banco de la Nación desde la fecha de la notificación de la demanda, con costas.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, el recurso deducido en la causa seguida por el Ministerio Fiscal contra Alfredo N. Pereyra, sobre cobro ejecutivo de pesos, por cuanto la resolución motivo de la apelación, mandando llevar adelante la ejecución, no revestía el carácter de sentencia definitiva, pues no terminaba el pleito ni hacía imposible su continuación.

En siete del mismo se declaró improcedente el recurso de queja deducido por don Julio Pérez Clemen en autos con don Julio Grano, sobre cobro ejecutivo de pesos, en razón de que por aplicación del art. 278 de la ley nacional Nº 50 y art. 500 del Código de Procedimientos de la Capital, incorporado al de lo federal por la ley Nº 3981, la sentencia de trance y remate en juicio ejecutivo seguido ante los tribunales federales o de la Capital, no es definitiva a los efectos del recurso extraordinario que autoriza el art. 14, inc. 3º de la ley 48 y 6º de la ley 4055, porque cualquiera que ella sea, queda tanto al actor como al ejecutado su derecho a salvo para promover el juicio ordinario.

En la misma fecha se declaró mal concedido por la Cámara

Federal de la Capital, el recurso de apelación interpuesto por don Fortunato A. Fasce, apelando de una resolución de la Administración de Impuestos Internos, por cuanto la sentencia recurrida, se había limitado a resolver un punto exclusivamente de derecho común, como lo es el relativo a la prescripción del derecho de acusar legislado por el Código Penal de la Nación.

En el sumario instruido por la comisaría, sección 22 de la Capital, a Alberto Guani, chauffeur del agregado a la embajada del Uruguay, por lesiones a Héctor Chiaccio, la Corte Suprema con fecha 14 de Septiembre de 1924, se declaró incompetente para seguir entendiendo en la causa, en razón de lo informado por el Ministerio de Relaciones Exteriores, de que el expresado Guani, no figuraba como agregado a dicha embajada ni formaba parte de su personal.

En diez y siete del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Edmundo Chedufau en la causa "Bidau J. contra Felipe Simonini y Edmundo C. Chedufau", por resultar de la propia exposición del recurrente, que éste había sido oído en las instancias ordinarias de la causa y, con ello, se habían llenado en lo substancial los requsitos de la defensa, garantidos por el art. 18 de la Constitución; agregándose, además, que para la procedencia del recurso extraordinario no basta la simple invocación de cláusulas constitucionales, sino que es necesario que se demuestre cuál es la relación directa e inmediata que vincula la cuestión controvertida, con las cláusulas cuya inobservancia se alega, de acuerdo con lo que dispone el art. 15 de la ley Nº 48.

En la demanda entablada por doña Evangelina Obligado de

Schoo, don Alejandro Obligado, don Pastor Luis Obligado, doña Elba Saraví de Obligado, doña Justa Dose de Zemborain, doña Mercedes Dose, don Carlos Dose Obligado, don Alberto Dose y doña Juana Dose Obligado de Esteves contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de una suma de dinero percibida por concepto de impuesto a la herencia, el representante de la demandada al evacuar el traslado conferido manifestó que se avenía a devolver la suma reclamada, pero que su parte, en razón de la forma en que se contestaba la demanda, debía ser eximida del pago de intereses y costas. La Corte Suprema con fecha 19 de Septiembre de 1928, y de conformidad con lo resuelto por la misma en el juicio seguido por doña Angela Copello de Bancalari, contra la misma provincia, por idéntica causa (véase tomo 149, pág. 427 de los Fallos), falló el juicio condenando a la demandada a devolver a los actores en el plazo de treinta días, la suma de treinta y tres mil doscientos cuarenta y cuatro pesos con cincuenta y seis centavos moneda nacional, con sus intereses al estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la notificación de la demanda, ordenando que las costas fueran abonadas en el orden causado, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas y la forma en que fué trabada la *litis*.

Demandada la Provincia de Buenos Aires por doña Ana Y. de Santamarina (sus herederos), por devolución de una suma de dinero proveniente de igual concepto de impuesto a la herencia, en la que el representante de la demandada hizo las mismas consideraciones y pedidos que se expresan en la nota que precede, la Corte Suprema en 19 de Septiembre y por las consideraciones del caso análogo referido en la mencionada nota, hizo lugar a la demanda, condenando a la provincia a devolver a los actores en el plazo de 30 días, la suma reclamada de $ 47.183.43 moneda nacional, con sus intereses estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la fecha de la notificación de la demanda. Las costas en el orden causado.

Con fecha diez y nueve fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a Florencio Ensicio o Esencio o Encio (a) "El Chileno", a sufrir la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Alfredo Wince y lesiones a un hijo de éste, Pedro Wince, el día 2 de Julio de 1926, en Quetrequen, jurisdicción del expresado territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Aníbal M. Anolles en los autos "Piccone, Pedro, contra Yantorno, Cándido, sobre desalojamiento", por resultar de la propia exposición del recurrente, que éste había hecho valer ante el Juzgado de Paz respectivo, los derechos que consideraba le acuerda la léy en su calidad de subinquilino, y resuelta la incidencia, se recurrió para ante la Corte Suprema con resultado negativo, omitiéndose la apelación para ante el Juez de Primera Instancia.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Erminio Riani en autos con el Ferrocarril Santa Fe, sobre devolución de fletes, por desprenderse de la propia exposición del recurrente que la cuestión resuelta en última instancia se había limitado, en el caso, al decidir el punto controvertido, a revocar la sentencia apelada "fundándose en cosa juzgada", lo que no puede autorizar el recurso interpuesto para ante la Corte Suprema, toda vez que dicho fundamento es de derecho común, como lo son las disposiciones de los Códigos Civil y Comercial que se dicen vulneradas en el fallo recurrido.

Don Néstore Aime, tenedor de 14 títulos de 100 libras y 91 de 20 libras, con sus correspondientes cupones, vencidos, del empréstito 6 % oro Exterior de 1910, creado por la ley Nº 11, sancionada por la provincia de Corrientes el 16 de Julio del mismo año, demando a ésta, por cobro de la suma de cuatro mil trescientas setenta y nueve libras esterlinas con cuatro chelines o su equivalente en pesos moneda nacional al cambio del día del pago, con más los intereses correspondientes y costa. La Corte Suprema con fecha 21 de Septiembre de 1928, por los fundamentos y consideraciones de los fallos pronunciados por la misma, con fecha 18 de Abril del corriente año, en las causas seguidas por Benvenuto y Cía. y don Rafael Alberto Palomeque contra la expresada provincia de Corrientes, por idéntica causa, de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 1197, 979, inc. 5º, 993, 994, 995, 622 y concordantes del Código Civil, hizo lugar a la demanda, declarando que la provincia demandada está obligada a pagar a la actora dentro del término de treinta días, la suma reclamada o el equivalente en moneda legal de la cantidad que resulte y debe obtenerse al tipo de 0.44 centavos oro por cada peso moneda nacional papel. Art. 1º, ley 3871, sus intereses y costas, debiendo computarse también los intereses del capital por el lapso de tiempo comprendido entre el 1 de Febrero de 1925 y la fecha de la notificación de la demanda.

En el juicio promovido por el Fisco Nacional contra don Juan Ludovico Kauffmann, por expropiación de la finca sita en la calle Paraguay Nº 2243, afectada por la construcción del Policlínico "San Martín", autorizado por la ley Nº 6026, el juez de la causa falló ésta, declarando transferida la expresada propiedad, a favor de la Nación, previo pagado de la cantidad de setenta y cinco mil pesos m/n., en concepto de total indemnización, de conformidad con lo dispuesto en el art. 16 de la ley Nº 189, sentencia que fué confirmada por la Cámara Fede-

ral de Apelación de la Capital. Elevados los autos en apelación a la Corte Suprema, el tribunal, con fecha veintiseis de Septiembre de mil novecientos veintiocho, confirmó, a su vez, la sentencia apelada en cuanto declara transferida la propiedad a favor de la Nación y la modificó respecto al monto de la suma que se manda pagar, la que fijó en $ 69.435.65 moneda nacional, en razón de estimar equitativa la expresada suma, que era el valor asignado al inmueble por el perito tercero nombrado de oficio por el Juez Federal.

En el recurso de revisión interpuesto por el penado José Miguel Trafilat contra sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que le condenó a veinticinco años de presidio, por los delitos de homicidio y robo, la Corte Suprema con fecha 26 de Septiembre de 1928, de conformidad con lo dispuesto en el art. 305 del Código Penal, reemplazó la pena de presidio impuesta, por la de reclusión, ordenando se practicara un nuevo cómputo de acuerdo con los arts. 2 y 24 del expresado Código, en razón de que no se habia demostrado la existencia de ninguno de los extremos previstos en los incisos 1 a 4 del art. 551 del Código de Procedimientos en materia criminal, ni ser tampoco procedente el recurso considerado el asunto a la luz del art. 2º del Código Penal, porque como lo declaró el Tribunal en similar recurso de Bernardo Sosa, coautor con Trafilat en el mismo delito y condenado a la misma pena (ver tomo 145, pág. 72), la establecida en el art. 80, inc. 3º del Código vigente, aplicable al delito que dió lugar a la condena, es la de reclusión perpetua, más grave, por consiguiente, que la de veinticinco años de presidio.

Con fecha veintiseis no se hizo lugar a la queja deducida por doña Julia Didiego de Mattia en los autos "Heller Gabriel contra Enrique Mattia y otra, sobre desalojo", por desprenderse de

la propia exposición de la recurrente, que ésta sostuvo la improcedencia de la acción en el juicio referido, en virtud de no haberse producido la mora en el pago del alquiler, es decir, promovió una cuestión regida por el derecho común, ajena al recurso extraordinario de puro derecho federal, como lo disponen el art. 14 de la ley Nº 48 y la reiterada jurisprudencia del tribunal.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Santiago Locascio, síndico liquidador en los autos "Castro y Prandi, convocatoria de acreedores, sobre adjudicación de bienes", en razón de resultar de la propia exposición del recurrente, que la sentencia apelada se había limitado a resolver los puntos controvertidos, aplicando e interpretándose para el caso, preceptos de derecho común contenidos en el Código de Comercio, todo lo cual es ajeno al recurso extraordinario de puro derecho federal que autoriza al art. 14 de la ley Nº 48, aún cuando la interpretación de los preceptos legales haya sido equivocada como lo sostiene el recurrente, atento lo que resulta del art. 15 de la ley citada, y lo resuelto reiteradamente por el tribunal.

En la demanda deducida por doña María Santamarina de Avellaneda (sus herederos), contra la provincia de Buenos Aires, por devolución de una suma de dinero percibida por conceptod de impuesto a la herencia, el representante de la demandada al evacuar el traslado que le fué conferido, manifestó que se avenía a devolver la suma reclamada, pero que su parte en razón de la forma en que se contestaba la demanda, debía ser eximida del pago de intereses y costas. La Corte Suprema con fecha 28 de Septiembre de 1928, y de conformidad con lo resuelto por la misma, en el caso análogo que se registra en la pág. 427 del tomo 149 de los Fallos, en la causa Angela Copello de Banca-

lari contra la Provincia de Buenos Aires, por igual causa, falló el juicio condenando a la demanda a devolver a los actores la suma reclamada de 71.201.85 $ moneda nacional, con sus intereses al estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la fecha de la notificación de la demanda, ordenando que las costas fueran abonadas en el orden causado, atenta la naturleza de las cuestiones debatidas y la forma que se trabó la *litis*.

Demandada la Provincia de Buenos Aires por doña Juana Chipi de Graciarena por devolución de una suma de dinero proveniente de igual concepto de impuesto a la herencia, en la que el representante de la demandada hizo las mismas manifestaciones y pedidos que se expresan en la nota que precede, la Corte Suprema con fecha 28 de Septiembre y por las consideraciones del caso análogo referido en la mencionada nota, hizo lugar a la demanda, condenando a la provincia a devolver a los actores en el plazo de treinta días, la suma reclamada de $ 78.476.36 moneda nacional, con sus intereses estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la fecha de la notificación de la demanda. Las costas en el orden causado.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don E. Oliden en autos con don R. García, sobre cobro de pesos, por no aparecer de la propia exposición del recurrente, que en el curso del litigio se hubiera planteado cuestión alguna de carácter federal, ni resultaba de la misma, que las cláusulas constitucionales invocadas tuvieran con dichas cuestiones la relación directa o inmediata requerida por el art. 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja

deducida por Demetrio Roqueta, contra sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital, en razón de no tratarse de ninguno de los casos comprendidos en las situaciones previstas por el art. 3º de la ley 4055.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por Gastón Bernard en la querella seguida en su contra por desacato al Ministro de Guerra (incidente sobre incompetencia de jurisdicción), en razón de no haberse dado cumplimiento a los requisitos exigidos por los arts. 14 y 15 de la ley número 48.

Ferrocarril Central Córdoba contra la Dirección General de Ferrocarriles, sobre devolución de multas.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, en un caso en que tanto la demanda como la contestación amparan sus derechos en disposiciones, reputadas pertinentes, de la ley nacional de ferrocarriles y sus decretos reglamentarios, habiendo sido el fallo recurrido en contra de las pretensiones de la parte actora.

2º El tráfico ferroviario y sus relaciones con los cargadores y los pasajeros, en su carácter aquél de servicio público, está sometido, como todos los de su clase, a la inspección gubernativa, por medio de la cual el Estado ejerce su poder de policía, indispensable para vigilar el cumplimiento de las concesiones respectivas y las obligaciones que de ellas y de las leyes pertinentes se derivan. Artículo 71, inciso 1º, ley 2873.

3° El artículo 50 de la expresada ley no se refiere a las relaciones de las empresas con el equipaje de los pasajeros, sino a los de aquéllas con los cargadores y las averías y pérdidas de las mercaderías transportadas, o al retardo en la entrega de éstas, materia muy distinta a la que forma el *sub lite*.

4° Se halla dentro de las facultades legales y reglamentarias de la Dirección General de Ferrocarriles el reprimir con multa de mil pesos moneda nacional el retardo de una empresa ferroviaria en dar satisfacción a un pasajero que se queja por haber sufrido daño en su equipaje y la resistencia de la misma a evacuar el pedido de informe respectivo. Artículos 39 y 74 de la ley 2873 y 23 del decreto reglamentario.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1927.

Vistos y Considerando:

Que la multa de mil pesos cuya repetición demanda la empresa del Ferrocarril Central Córdoba, le fué impuesta por la Dirección General de Ferrocarriles a raíz de la queja formulada por don Manuel Díaz de no entregársele ni abonarle parte de su equipaje, queja fundada en el art. 39 de la ley 2873, según el cual las empresas deberán entregar a cada pasajero, inmediatamente de llegar a su destino, todos los bultos que formasen su equipaje; y en el art. 178, inc. c) del reglamento general, que dispone que el equipaje no entregado dentro del cuarto día se considerará perdido y será abonado inmediatamente; reclamo

que la Dirección citada encontró fundado y que la empresa no satisfizo; y además, porque se negó insistentemente a suministrar ningún informe o dato sobre el hecho que motivó la reclamación, según consta a fs. 36 y 43 a 47.

Que la ley nº *2873*, ha creado la inspección gubernativa de los ferrocarriles en explotación, que se ejerce por la Dirección General de Ferrocarriles, con el propósito manifiesto de asegurar el más rápido y eficaz cumplimiento de las obligaciones de las empresas, el que sería ilusorio si los pasajeros y cargadores tuvieran que recurrir a los jueces para hacer valer sus derechos por sumas casi siempre exiguas.

Que para llenar los fines de su institución la ley le confiere, entre otras facultades, la de velar por el cumplimiento de las leyes y reglamentos respectivos, resolver los reclamos que se formulen contra las empresas por contravención a los mismos y para imponer las multas que ellos autorizan y hacerlas efectivas por la vía de apremio. (Art. *71*, inc. 1º, 10 y 15), pudiendo requerir de las empresas cuantos datos e informes le sean precisos para llenar su cometido (art. *73*).

Que la ley establece al mismo tiempo que las empresas son responsables de los actos y omisiones contrarios a ella y sus reglamentos, y que sus infracciones serán castigadas con multas de quinientos a diez mil pesos (arts. 91 y 92). Además el P. E. establecerá, dice el art. 94, multas de cien a mil pesos para castigar a las infracciones de los reglamentos que dicte o apruebe, "especialmente las que importen falta o desatención hacia los pasajeros y cargadores por parte de las empresas y sus empleados."

La aplicación de tales multas ha sido reglamentada por el decreto de Marzo 23 de 1917, el cual prevé multas de cien a mil pesos entre otras, por no llevar el equipaje en el mismo tren de su dueño o no entregarlo inmediatamente y por no suministrar a la Dirección todos los datos e informes que pida.

Que toda persona que se considere agraviada por hechos u omisiones de las empresas en contravención a la ley puede ocurrir a la Dirección General, la que comunicará el reclamo a la empresa, citándola a satisfacerlo en plazo prudencial que le fijará. Si lo satisface queda exenta de responsabilidad; si no se investigara a los fines consiguientes (art. 74); pudiendo, en tal caso, como lo ha hecho en el *sub lite*, no solo decidir el reclamo, sino también, si lo considera pertinente, aplicar la multa que corresponda.

Que de lo expuesto resulta que la multa impuesta se halla autorizada por la ley, ha sido aplicada por autoridad competente y dentro del procedimiento legal.

Ello basta para tenerla por bien aplicada, ya que no se trata ahora de rever, por vía de apelación, el criterio con que ha sido impuesta.

En el caso que se invoca en la sentencia recurrida, la Corte Suprema declaró que la Dirección General de Ferrocarriles no era autoridad competente y había excedido sus facultades legales, y por tanto no es aplicable al presente.

Por ello y concordantes de la expresión de agravios (fs. 75), se revoca la sentencia apelada de fs. 65 y no se hace lugar a la demanda deducida por la empresa del Ferrocarril Central Cordoba, sin costas. Devuélvase y repóngase las fojas en primera instancia. — *J. P. Luna.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — En disidencia, *José Marcó.* — En disidencia, *T. Arias.*

DICTÁMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 13 de 1928.

Suprema Corte:

La empresa del Ferrocarril Central Córdoba demanda ante el Juzgado Federal de la Capital de la Nación a la Dirección General de Ferrocarriles, por devolución de multas que ésta le ha impuesto y cobradó por vía de apremio en concepto de infracciones a la ley de ferrocarriles 2873 y decretos reglamentarios de la misma.

Sostiene la actora que la Dirección de Ferrocarriles no está facultada por las disposiciones legales y reglamentarias vigentes para imponer multas cuando, como en el caso de autos, se trata de un reclamo formulado por un pasajero por pérdida de su equipaje, el cual ha sido atendido y satisfecho.

Por su parte, la demandada ha sostenido su derecho a la imposición de tales multas, por entender que así lo exigen sus funciones de control de los servicios ferroviarios y de intervención en el cumplimiento de la Ley de Ferrocarriles, la que le impone la obligación de velar por la seguridad, regularidad y exactitud de tales servicios.

La causa ha sido resuelta en definitiva de acuerdo con la doctrina sostenida por la Dirección de Ferrocarriles, estableciéndose que la multa impuesta se halla autorizada por la ley, ha sido aplicada por autoridad competente y dentro del procedimiento legal.

Como se vé, tal resolución es contraria al derecho o privilegio invocado por la parte actora y fundado en disposiciones de carácter federal.

El recurso extraordinario que ha interpuesto, fundado en el

art. 14 de la ley 48 es, pues, procedente para ante esta Corte Suprema.

En cuanto al fondo del asunto, adhiero a la doctrina de la Cámara Federal, contenida en su sentencia de fs. 85.

Por sus fundamentos y consideraciones concordantes de la resolución de la Dirección General de Ferrocarriles, testimoniada a fs. 48, soy de opinión que corresponde confirmar dicha sentencia en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 1° de 1928.

Vistos:

Considerando:

Que para la mejor comprensión del caso de autos conviene fijar las bases del litigio, concretando el punto a resolver por esta Corte, a mérito del recurso extraordinario traído a su consideración.

Que el pasajero Díaz a causa de haber sufrido daño en su equipaje ocurrió a la Dirección General de Ferrocarriles denunciando aquella irregularidad cuyo reparo solicitaba. Requerido por dicha repartición el informe correspondiente, dando vista del reclamo a la empresa actora, ésta desconoció a la Dirección facultades para intervenir en el asunto, por tratarse de intereses privados, cuya tutela corresponde a la justicia en virtud de su propia institución y de lo dispuesto por el artículo 50 de la ley de ferrocarriles. La Dirección teniendo en cuenta la actitud de la actora le impuso una multa en uso de atribuciones que le acuerdan la ley citada y los decretos reglamentarios aplicables.

La compañía multada, ante el apremio judicial, consignó el importe de la multa, bajo protesta, salvando así su derecho para entablar el presente reclamo sobre devolución de lo pagado.

Que tanto la demanda como la contestación amparan sus derechos en disposiciones, reputadas pertinentes, de la ley nacional de ferrocarriles y sus reglamentos, dependiendo, por tanto, de la interpretación de aquellos el fundamento del derecho de las partes, que en el *sub lite* ha sido dada por la Cámara *a quo* en contra de las pretensiones de la actora, haciendo viable en su favor y en consecuencia, el recurso extraordinario que le ha sido concedido.

Que el tráfico ferrocarrilero y sus relaciones con los cargadores y los pasajeros, en su carácter aquél de servicio público, está sometido, como todos los de su clase, a la inspección gubernativa, por medio de la cual el Estado ejerce su poder de policía, indispensable para vigilar el cumplimiento de las concesiones respectivas y las obligaciones que de ellas y de las leyes pertinentes se derivan.

Que respondiendo a la necesidad de reglamentar tan importante función de la autoridad ejecutiva, la ley Nº 2873, ha creado el órgano correspondiente, atribuyéndole las facultades indispensables a los fines de su creación, y entre éstas la determinada expresamente en el artículo 71, inciso 1º, de "velar por el cumplimiento de las leyes vigentes o que en adelante se dictaren relativas a ferrocarriles, como asimismo de sus reglamentos."

Que las empresas, en cumplimiento de otra obligación legal, deben entregar a cada pasajero, inmediatamente después de llegar a su destino, todos los bultos que formasen su equipaje y en caso de extravío o pérdida, o deterioros, la indemnización se hará efectiva con arreglo a la tarifa de avalúos que se haya fijado en el reglamento (arts. 39, ley citada, y 178 del reglamento general).

Que el art. 74 de la misma, faculta a toda persona o asocia-

ción, que se considere agraviada por hechos u omisiones de las empresas, en contravención a la ley, para ocurrir a la Dirección General, fijando a ésta el procedimiento especial que debe usar para la investigación del caso, lo que demuestra que las resoluciones de aquella, sobre los hechos previstos en dicho artículo, no son ajenas a la inspección gubernativa. Y aquí es oportuno hacer notar que el art. 50 de la ley, citado por la actora para fundar la incompetencia de la Dirección, y atribuirla únicamente al Poder Judicial que debe aplicar el Código de Comercio, para resolver los casos semejantes al de autos, no se refiere a las relaciones de las empresas con el equipaje de los pasajeros, sino a los de aquellas con los cargadores, y las averías y pérdidas de las mercaderías transportadas, o al retardo en la entrega de éstas, materia muy distinta a la que forma el *sub lite*.

Que, por otra parte, el art. 94 de la ley, cuya interpretación se discute, ordena que el Poder Ejecutivo establezca multas que no pasen de 1.000 pesos, para castigar las infracciones de los reglamentos que dicte y apruebe, especialmente los que importen falta o desatención hacia los pasajeros y cargadores.

Que el Poder Ejecutivo, en ejercicio de tal obligación, ha dictado el reglamento de Marzo 23 de 1917, el cual en su art. 23, contempla casos como el presente, autorizando la multa impuesta, por no suministrar a la Dirección General de Ferrocarriles, las compañías, todos los informes y datos que pida.

Que basta leer las resoluciones que impugna la parte actora, para convencerse de que ellas importan el ejercicio de facultades propias de la Dirección, consagradas en los artículos analizados de la ley y los reglamentos.

En efecto, dichas resoluciones se limitan, la de fs. 44 vuelta a declarar fundada la queja del pasajero Díaz, por infracción al art. 39 de la ley 2873, y la de fs. 48, a imponer la multa de 1.000 pesos a la empresa del Central Córdoba por infracción al art. 74, ya citado, "al no satisfacer la queja y desconocer las

atribuciones que por el art. 71, inciso 1º (ley citada), le competen a la Dirección General de Ferrocarriles."

Que de lo expuesto resulta claramente que esta repartición, ha procedido, dentro de sus facultades legales y reglamentarias al reprimir con la multa impuesta el retardo de la empresa actora en dar satisfacción al pasajero y la resistencia a evacuar el pedido de informe respectivo.

Como se vé, la Dirección de Ferrocarriles no se ha atribuído facultades judiciales para resolver, por sí, cuestiones de este orden entre el pasajero y la empresa, en mengua de lo dispuesto en el art. 95 de la Constitución Nacional, ni ha aplicado disposiciones del Código de Comercio, toda vez que la imposición de la multa de autos se funda en leyes y reglamentos administrativos, cuya aplicación inmediata corresponde a las autoridades de aquel carácter en orden a su propia investidura legal, y sin perjuicio de las acciones judiciales que pudieran nacer, para definir los derechos discutidos y la legislación aplicada, como ha sucedido en el *sub lite*, en que la parte actora ha podido ocurrir hasta el Supremo Tribunal de la Nación en demanda de justicia.

Que la jurisprudencia de esta Corte invocada y que resulta de la sentencia pronunciada en Mayo 30 de 1924, no se refiere a un caso semejante al presente, como que en aquella se interpretaba la ley de la materia bajo el punto de vista de las facultades administrativas para imponer a las empresas la creción de estaciones en puntos determinados.

Por estos fundamentos, concordantes con lo expuesto en la resolución de fs. 48 y en la sentencia de fs. 85, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma ésta en la parte que ha sido materia del recurso extraordinario, sin costas, atento a la naturaleza de la causa. Notifíquese y devuélvase.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. —ANTONIO SAGARNA.

Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre entrega de remanente acumulado con motivo del aumento de tarifas.

Sumario: 1º Si bien la ley 10.650 no contiene disposición alguna, expresa, sobre el destino que debe darse al remanente del aumento de tarifas a que se refiere el art. 59 de la misma, una vez entregado a la Caja el 8 % determinado en el art. 9, inciso 5º, surge del espíritu de aquella ley, de sus antecedentes legislativos y de la correlación de algunos de sus artículos, que aquel remanente no pertenece a las empresas ferroviarias y sí a las personas comprendidas en sus disposiciones. (Ley 9653, art. 6º, *in fine*).

2º Cuando el Congreso con indiscutible facultad (Constitución Nacional, art. 67), dictó la ley 11.308, no entendió crear un nuevo recurso al disponer del remanente del aumento de tarifas a que se refiere el art. 59 de la ley 10.650, una vez entregado a la Caja el 8 % determinado en el art. 9º, inciso 5º, sino fijar, claramente, el destino a sumas de dinero pertenecientes al fondo de aquélla. Art. 11.

3º Los fines, específicamente determinados en la letra y en la discusión de la referida ley 11.308, del aumento de las tarifas que autoriza el art. 59 de la ley 10.650, permitirían, cuando más, ante la doctrina consagrada por la Corte Suprema sobre el principio de la no retroactividad de las leyes (Fallos, tomo 137, pág. 294), una simple expectativa de beneficios por parte de la empresa, pero no consagraron un derecho que éstas hubieran incorporado definitivamente a su patrimonio.

4º Los ferrocarriles particulares no son equiparables al dominio y negocio privados; hacen y funcionan en virtud

de la concesión que no es un contrato del derecho común entre partes iguales, sino que es el acto legislativo en virtud del cual el Estado hace delegación en una empresa para la debida realización del servicio público de transporte ferroviario dentro de los límites prefijados, determinándose las condiciones de tiempo, forma y elementos de la construcción y explotación, privilegios y exenciones otorgadas a la empresa, derechos y ventajas reservadas por el Estado para sí o para determinadas manifestaciones de la vida nacional.

4º La ley 11.308 que sólo ha dado destino expreso a capitales que no pertenece, ni ha pertenecido a la empresa demandada, que no establece un impuesto, en el sentido legal de la palabra, ni crea contribución alguna nueva en oposición a la ley 5315, no es contraria a las garantías de los artículos 4, 16 y 67, inciso 2º de la Constitución o 14, 17 y 28 de la misma.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 12 de 1926.

Y Vistos: Los promovidos por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, sobre entrega del remanente acumulado con motivo del aumento de tarifa previsto por el art. 59, ley 10.650 y art. 1º, ley 11.308.

Y Considerando:

1º Que en la demanda de fojas 5 se manifiesta, que en virtud de lo dispuesto en el inciso f), art. 1º de la ley 11.308, la em-

presa demandada está en lo obligación de entregar a la actora, el remanente obtenido por consecuencia del aumento de las tarifas autorizado por el art. 59 de la ley 10.650, una vez satisfecho el aporte del 8 % a que se refiere el inciso 5º, artículo 9º de esta ley.

Dicho remanente asciende a la suma de tres millones trescientos cincuenta y ocho mil cuatrocientos treinta y cinco pesos con cincuenta y dos centavos moneda nacional — 3.358.435 $ 52 centavos moneda nacional — y como la empresa se niega a su pago a pesar de la intimación que la Caja le hizo conforme al art. 55, ley 10.650, también se demanda el pago de las multas e intereses de que habla ese artículo. Termina solicitando se condene a la empresa al pago de la suma expresada o la mayor que pudiera establecer más adelante por los medios que indicará, con los intereses y multas a que ha hecho alusión, y las costas.

La empresa demandada contesta a fojas 14 formulando un detenido estudio de la gestación parlamentaria de la ley 10.650 y advierte que la demanda no ha podido basarse en ella ni en sus antecedentes, pues esa ley no impone a la empresa, en ninguna forma, la obligación que pudiera resultar del aumento de tarifas autorizado por su art. 59, una vez satisfecho el aporte a que él se refiere.

Expresa que dicha obligación aparece por primera vez consignada en el inciso f), art. 1º de la ley 11.308, la que modificó substancialmente a la ley 10.650, pues no es ley aclaratoria o interpelativa como lo pretende la actora, y agrega que las disposiciones de la ley 11.308 no pueden recibir aplicación por ser inconstitucionales; en lo relativo al remanente acumulado, es una ley con efecto retroactivo que altera derechos adquiridos, pues sostiene la empresa que el producto de sus tarifas le pertenece sin más limitaciones que las del art. 44 de la ley 2873 y que no está obligada a pagar más contribución que la señalada en el art. 9º de la ley 5315, habiendo ceptado voluntariamente la contribución del 8 % contenida en el art. 9º, inciso 5º, ley 10.650, según resulta de su discusión parlamentaria.

Hace una relación de las leyes, decretos y contratos de concesión de sus líneas y afirma la consecuencia de que el remanente acumulado antes de sancionarse la ley 11.308 se incorporó al patrimonio 'd ela compañia, siéndole aplicables las disposicio-al patrimonio de la compañía, siéndole el dominio, sin más limitaciones para ella que la del art. 9º, ley 5315, y las conclusiones de la jurisprudencia de la Suprema Corte acerca de que no puede la ley nueva arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de una ley anterior, pues se violaría los arts. 14, 17 y 28 de la Constitución.

En lo referente al remanente a producirse después de la sanción de la ley 11.308, sostiene que lo dispuesto en la segunda parte, inciso f) de su art. 1º, importa una apropiación ilegal no comprendida en las facultades impositivas del Estado, ni en el poder de policía, ni en el de reglar el comercio, pues importa violar leyes y contratos, imponer gravámenes no previstos en las leyes 5315 y 6062 y violar también los artículos antes citados de la Constitución.

Indica que la intervención gubernativa en las tarifas sólo procede en el caso del art. 9º, ley 5315; que el Congreso no puede establecer una contribución como la que se discute, por oponerse a ello el principio de igualdad sancionado en los arts. 4º, 16 y 67 de la Constitución y si fuera imposición al transporte, violaría los arts. 10 y 11 de aquélla.

Continúa diciendo que el aumento del 5 % en algunos años, como el de 1921, no alcanzó a sufragar el aporte del art. 9º, inciso 5º, ley 10.650, pues se produjo un déficit de ciento cincuenta y siete mil ciento ochenta y cinco pesos con doce centavos moneda nacional — 157.185 $ 12 cts. moneda nacional—y si se entregase el remanente, como lo pretende la actora, no habría medio de recuperar esas pérdidas. Agrega la empresa que el saldo líquido del remanente, salvo el déficit referido, es el que indica la actora, no siendo posible determinar el que corresponde al año 1925 por no haber finalizado éste al trabarse la *litis*.

Aplica todo lo expuesto al petitorio de la demanda sobre pago de multas e intereses, que debe rechazarse, teniendo presente además los términos del artículo 10º, ley 10.650 y la falta de intimación a que alude el art. 55 de la misma.

Termina solicitando se rechace con costas la demanda y se declare que la empresa no está obligada a entregar a la Caja el remanente existente en su poder antes y después de dictarse la ley 11.308.

2º Que procede examinar parte de las diversas cuestiones planteadas por la empresa demandada, a fin de dejar solucionado el pleito en forma conveniente, toda vez que según lo ha resuelto la jurisprudencia de la Suprema Corte, el artículo 13 de la ley nacional de procedimientos no exige que la sentencia examine todos los argumentos alegados en apoyo de las acciones deducidas en el juicio, siendo deber de los jueces decidir los pleitos según la intención formal de las partes y la verdad probada en autos, prescindiendo de los ápices del derecho (tomo 96, página 236 y tomo 119, página 31). Sostiene la empresa que no está obligada a entregar a la Caja el remanente existente en su poder antes y después de dictarse la ley 11.308, toda vez que el artículo 59 de la ley 10.650 nada establece al respecto y el inciso f), art. 1º de la ley 11.308, no ha podido consignar semejante cosa en pugna con el principio de la irretroactividad de las leyes y en violación de preceptos constitucionales que indica.

Corresponde por lo tanto examinar el sistema legal creado por aquellos preceptos e inferir si la Caja o la empresa están o no en lo cierto.

El artículo 59 de la ley 10.650 dice textualmente en su primera parte: "A los efectos de la contribución de las empresas, quedan éstas autorizadas para aumentar sus tarifas en la proporción necesaria a satisfacer el aporte que respectivamente les corresponde, abriendo una cuenta especial cuyo movimiento deberán hacer conocer anualmente a la Dirección General de Ferro-

carriles, la que será examinada y conformada por ésta a los efectos del art. 53 de la presente ley."

Cualquiera interpretación de las utilizadas en derecho, conduce al mismo resultado, al examinar semejante artículo clarísimo en su redacción por lo demás, según se desprende de su simple lectura.

El resultado aludido es el siguiente: la ley 10.650 por medio de su art. 59 permitió a las empresas ferroviarias acogidas al régimen de la ley 5315, que aumentase sus tarifas a los efectos de la contribución establecida a cargo de ellas en el inciso 5º del art. 9º de aquella ley 10.650, cuyo aumento se verificaría en la proporción necesaria a satisfacer el aporte que respectivamente les correspondía.

Como se observa con sólo destacar mediante un subrayado diversas frases del referido artículo, queda en evidencia con los caracteres de un axioma que la autorización acordada a las empresas no tenía más finalidad que la de permitirles formasen el aporte del 8 % sobre sueldos y jornales de todos sus empleados u obreros, con la elevación de sus tarifas en la proporción necesaria a satisfacerlo y a ese efecto únicamente.

Conviene dejar perfectamente bien expuesto lo que establece el citado precepto legal, desde que en la contestación de la demanda se observa que la empresa en el segundo capítulo (fojas 14 vuelta y 15) parece coincidir con el sentido que fluye de ese precepto, cosa que corrobora al transcribir a fojas 17 las palabras pronunciadas por el Ministro de Obras Públicas de la Nación en la oportunidad a que alude, pero aun cuando no sostenga abiertamente conclusiones contrarias, plantea a fojas 21 vuelta en el comienzo del capítulo décimo la "suposición de que la empresa no pudiera disponer del remanente por sostenerse que se halla afectado al cumplimiento de la ley 10.650, inciso 5º del artículo 9º...", de lo que se infiere que quisiera sostener la facultad que a ella le brinda dicho precepto para aumentar las tarifas aún más allá de la proporción necesaria a satisfacer el aporte que respectivamente le corresponda.

La insistencia del Juzgado, sobre este punto relativo al alcance a darse al art. 5º de la ley 10.650, tiene su razón de ser, a causa de la extrema importancia que reviste para la solución del pleito.

En síntesis, el único motivo de elevación de tarifas permitido por el art. 5º, ley 10.650, es el de la formación del aporte a cargo de las empresas y ningún otro. Lo claro y terminante del precepto no admite otra explicación.

Ahora bien; si por esta o aquella causa o razón, ese aumento de tarifas autorizado para determinado objeto, una vez llenado ese objeto, arrojó un exceso, tal exceso le corresponde a la empresa?

Sin duda que no.

No le corresponde en virtud del precepto legal de que emana.

Si la ley 10.650 no contempló el caso del exceso o remanente de referencia, se debe simplemente al hecho de haber autorizado un aumento de tarifas a los efectos de la contribución establecida en el inciso 5º, art. 9º, esto es, un aumento en la proporción necesaria, vale decir para obtener la cantidad justa exactamente equivalente al aporte, y nada más.

No autorizó esa elevación de tarifas a fines de que las empresas llegasen a obtener el porcentaje de intereses que contempla la ley 5315. La ley 10.650 dispuso claramente en su art. 5º la ajertura de una cuenta especial para los fondos obtenidos con el aumento autorizado, cuyo movimiento deberá hacerse conocer anualmente a la Dirección General de Ferrocarriles, la que examinará y conformará dicha cuenta especial a los efectos del art. 53 de esa ley.

Sea cual sea el error en que haya incurrido el Congreso al sancionar la ley 10.650, ya que como lo advierte la propia empresa a fojas 16, el art. 5º debió citar el 54 y no el 53, lo cierto es que esa ley no brinda, ni se propuso hacerlo, una fuente

de riqueza o la de acrecentamiento de su patrimonio a las empresas, al autorizarles aquel aumento, sinó que las ponía en aptitud para hacer frente a una erogación en cierto modo considerable, suministrándoles el medio de hacer frente a ella sin que se resintiera el patrimonio de ellas en lo más mínimo.

Incurre, pues, en error la empresa al sostener que el excedente atesorado por ella, a raíz de la sanción de la ley 10.650 hasta la de la ley 11.308, constituye parte de su patrimonio y que deba reputárselo definitiva e irrevocablemente incorporado al mismo. Basta recordar al efecto las palabras del Ministro de Obras Públicas de la Nación, que la propia empresa demandada se encarga de reproducir a fojas 17.

3º Que establecido lo que antecede, debe entrarse a contemplar otro aspecto del asunto, es decir, el concerniente a la aplicación de la ley 11.308 y los efectos que ella trae para la solución del pleito.

La ley 11.308 al comenzar a regir, encontró un orden especial de cosas, pues el aumento de tarifas autorizado por el art. 59 de la ley 10.650 no sólo había permitido a ciertas empresas ferroviarias que por regla general pudieran reunir el aporte del 8 % del inciso 5º, art. 9º de esa ley, sinó que también determinó dicho aumento de tarifas un atesoramiento de ciertas sumas de dinero que para el caso de autos, ambas partes litigantes hállanse conformes en cuanto a su monto hasta enero 1º de 1925, fojas 5, 6, 22 vuelta y 23.

El atesoramiento de dichas sumas, o sea el excedente producido por el aumento de las tarifas, puede haberse formado por una excesiva elevación de las tarifas en razón de falta de estudios y cálculos previos, falta de examen o conformación anuales por parte de la Dirección General de Ferrocarriles como lo ordena el art. 59 de la ley 10.650 a los efectos consiguientes, explicados por el Ministro de Obras Públicas (fojas 17), o por la razón que fuera. Lo cierto es que dicho excedente no pertenece

a la empresa demandada, según queda demostrado en el considerando anterior.

Para que semejante excedente perteneciera a la empresa, fuera menester que el art. 59 de la ley 10.650 hubiese tenido otra redacción que así lo estableciera y no cabe duda que no dispuso tal cosa.

La empresa demandada en su contestación de fojas 14 y siguientes, desvía el asunto de su recto camino, lo hace derivar hacia otras orientaciones, modifica sus términos precisos e introduce una confusión de regímenes legales, para llegar a las conclusiones que entiende favorecer su situación, incurriendo en una verdadera petición de principio.

Trae a cuenta la empresa las leyes 2873, 5315 y otras, para sentar la afirmación categórica de que "el producto de sus tarifas le pertenece y que su derecho no tiene más limitaciones a este respecto que las del art. 44 de la ley 2873" (fojas 18), pues a ese producto le son aplicables las disposiciones del derecho común que reglamentan el dominio, cuyo dominio no tiene más limitación que la que fija el art. 9º de la ley 5315 (fojas 19 vta.)

Se observa así que en esta causa, la empresa so pretexto de no haber alcanzado el 6.80 % de ganancia líquida que contempla la ley 5315, involucrando en esa ganancia el excedente en discusión, pretende demostrar que habría violación de las leyes 2873 y 5315, así como de diversas cláusulas constitucionales y de principios de jurisprudencia consagrada por la Suprema Corte, al obligársela a verificar la entrega que solicita la actora.

Y bien; no puede traerse a cuenta en esta *litis*, la circunstancia de que por no llegar la empresa a la ganancia líquida aludida, debe tenerse en consideración aquel excedente para agregarlo a sus beneficios y computarlo hasta donde lo permita el déficit de aquel 6.80 %, dando origen en su caso a la intervención del Poder Ejecutivo a que se refiere el art. 9º de la ley 5315.

Ni la fijación de tarifas por parte de la empresa, ni la apro-

bación de ellas por el poder administrador, ni el régimen establecido por las leyes 2873 y 5315 proporcionan fundamentos para sostener la tesis de la empresa, puesto que en esta *litis* impera un sistema regulado por las leyes 10.650 y 11.308.

Si la empresa no obtiene el 6.80 % de ganancia liquida, puede o debe buscarlo por los medios que le permite el régimen ordinario de la ley 2873, pero no por el régimen de excepción, extraordinario y especialmente circunscripto a un fin preciso y determinado como es el del art. 59 de la ley 10.650.

La empresa puede fijar las tarifas que crea convenientes, sujetándose a lo dispuesto en las leyes 2835 y 2873, quedando al Poder Ejecutivo el recurso que le acuerda la ley 5315. (Véase a este respecto lo expuesto por la Suprema Corte, sexto considerando, sentencia de Mayo 21 de 1926, caso B. Gómez v. F. C. C. Córdoba, "Gaceta del Foro" Nº 3111).

De acuerdo con ese régimen de las leyes 2835, 2873, 5315 y otras, la empresa forma su patrimonio perfectamente intangible y libre de impuestos o cargas.

Y de acuerdo con el art. 59 de la ley 10.650, se le permite un aumento especial de sus tarifas con el único fin de que lo invierta en el aporte indicado en el inciso 5º, art. 9º de esa ley. Si la citada ley no hubiera autorizado ese aumento con dicho fin, la empresa no habria podido elevar sus tarifas basándose en esa ley y de consiguiente no habria creado el excedente que se resiste a entregar. Hubiera estado exenta de la contribución del 8 % para el fondo de la Caja y al propio tiempo no hubiera tenido oportunidad de atesorar el excedente en discusión.

De cuanto antecede concluye el suscripto, que los regimenes de tarifas contemplados por las leyes 2873, 5315, 10.650 y 11.308 son distintos y no pueden ser confundidos, sin incurrir en una alteración manifiesta del derecho aplicable a esta causa.

La ley 11.308 ha podido, pues, perfectamente bien, aclarar, modificar, interpretar o adicionar la ley 10.650, pues vino a dar

un destino cierto y positivo a un fondo que han ido formando las empresas al margen de la ley 2873, fondo que puede desaparecer en lo futuro, si se cumple rigurosa y exactamente por quienes corresponda con el mandato claro y terminante del art. 59 de la ley 10.650.

Esa ley 11.308 cuando dispone que el fondo de la Caja se formará también "con el remanente que actualmente existe acumulado y el que en adelante hubiera proveniente del aumento de tarifas que en virtud del art. 59 autorice el Poder Ejecutivo y que resulte, después que las empresas hayan abonado la contribución mencionada en el inciso 5º, art. 1º, inciso f), no infringe disposiciones del derecho común que reglamentan el dominio, no viola principios de jurisprudencia consagrados por la Suprema Corte en cuanto a derechos adquiridos e incorporados al patrimonio de la empresa, no contiene efecto retroactivo en el sentido que la empresa le atribuye, no pugna con cláusulas constitucionales, no importa una apropiación ilegal nó comprendida en las facultades impositivas del Estado, no viola contratos, ni quebranta el principio constitucional de igualdad, ni grava el transporte, etc., como argumenta la demandada en su contestación de fojas 14 a 23 y en el extenso alegato de fojas 107 a 154.

Al disponer que el remanente existente en el momento de ser sancionada, ingrese al fondo de la Caja, no viola esa ley las disposiciones del derecho común que reglamentan el dominio, pues aquel remanente, cuyo origen radica en la ley 10.650, queda dicho que se formó por fuerza de las circunstancias, pero sin haberle sido atribuído a la empresa, por aquella ley desde que tal cosa no podia hacer en vista de que en rigor de verdad tal remanente no debió haber existido jamás. Luego, pues, si la ley 10.650 no pudo prever la formación del remanente, la ley 11.308 ha venido a darle el destino que mejor le ha parecido, sin que ello importe privar a la empresa de un derecho adquirido por virtud de ley. Y en el supuesto hipotético de que la empresa hubiera tenido algún derecho sobre ese remanente, se trataría de

un mero derecho en espectativa y por lo tanto tendría aplicación la ley 11.308 a mérito de lo establecido en el art. 4044 del Código Civil.

No hay aquí un derecho de la empresa sobre ese remanente que pueda conceptuarse comprendido en los arts. 14, 17 y 28 de la Constitución como pretende la demandada y en los principios de jurisprudencia de la Suprema Corte relativos a la prohibición que tiene la ley nueva de arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de una ley anterior.

En cuanto al remanente a producirse después de la sanción de la ley 11.308, tampoco importa apropiarse ilegalmente de algo que pertenezca a la demandada la circunstancia de destinarlo a la Caja, pues se hace necesario repetir una vez más, que el excedente a producirse sobre el aporte del 8 % depende de la correcta aplicación de la ley 10.650 y que en ningún caso correspondería en propiedad de la empresa.

No hay entonces apropiación ilegal no comprendida en las facultades impositivas del Estado según lo expresa la demandada, así como tampoco existe la imposición de un gravamen no previsto en las leyes 5315 y 6062, toda vez que rigurosamente hablando, la contribución del 8 % prevista en el inciso 5º, art. 9º, ley 10.650 no constituye un impuesto específicamente considerado que deba salir del patrimonio de la empresa, sinó una especie de delegación conferida, un encargo atribuído o una gestión encomendada a las empresas ferroviarias, para que corran sin cargo para ellas con la percepción de los fondos que provee el público, y no las empresas, a fines de formar el aporte del 8 % ya citado. Se trata simplemente de un movimiento de fondos, de sumas de dinero que pagan los que utilizan los servicios de empleados y obreros ferroviarios para concurrir a costearles sus jubilaciones y pensiones y que si por fuerza de corruptelas, imprevisiones o lo que fuere, pagan más de lo que debieran, ello no es cuenta de la empresa subsanarlo, sinó de la cordura y diligencia de los poderes públicos respectivos.

Téngase en cuenta además, que la demandada advierte que se trataría de un gravamen no previsto en las leyes 5315 y 6062, no obstante lo cual y a pesar de sus protestas, no deja de reconocer y lo subraya, que la contribución del 8 % sobre sueldos de sus empleados y obreros fué voluntariamente aceptada por la demandada (fs. 18), con lo cual la propia empresa resta eficacia a toda su argumentación relacionada con violaciones de leyes, contratos, principios de jurisprudencia y cláusulas constitucionales.

—Carece también de valor cuanto sostiene la demandada acerca del gravamen al transporte, desde que ella no lo sufriría así como no puede asignarse trascendencia al argumento relacionado al quebrantamiento del principio de igualdad impositiva, no sólo por las razones antedichas, sinó porque la ley trata a todas las empresas acogidas a la ley 5315 como la demandada, en un pie de igualdad absoluta. Véase a este respecto la jurisprudencia de la Suprema Corte, tomo 95, pág. 237, y tomo 117, pág. 22, entre otros.

Reducido el asunto a sus verdaderas proporciones, se llega sin esfuerzo a la conclusión de que las disposiciones impugnadas de la ley 11.308 han podido ser dictadas por el Congreso sin violentar en modo alguno las cláusulas constitucionales que con profusión cita la empresa al contestar la demanda.

4º Que solucionado el pleito mediante el estudio que antecede, ajustado a la recordada jurisprudencia de la Suprema Corte del tomo 96, pág. 236 y tomo 119, pág. 31, se hace cargo el suscripto del punto concerniente al déficit producido el año 1921, cuyo monto según la demandada asciende a ciento cincuenta y siete mil ciento ochenta y cinco pesos con doce centavos moneda nacional — 157.185.12 cts. moneda nacional—reconocido por la Dirección General de Ferrocarriles (fojas 55 vta. punto d) contestación de fojas 93 vta.), y no observado ese déficit por la actora en momento alguno de este pleito hasta lo presente.

Estima el suscripto que ese déficit no debe ser a cargo de la

demandada, por elementales principios de equidad, lógica y justicia, puesto que de acuerdo con el régimen ya estudiado de la ley 10.650, el aporte del 8 % que ella establece, no gravita en rigor sobre la empresa sinó sobre el público mediante el aumento de tarifas autorizado, siendo de observar además, que aquella ley no hace responsable a las empresas por el déficit, que pudiera presentarse en casos como el de autos para el año 1921, art. 19 *in fine*, Constitución Nacional.

5º Que en cuanto al *petitum* de condena por "la suma mayor que pudiera establecer más adelante por los medios que indicaré" (fojas 5), conceptúa el suscripto que no ha podido exigirlo la actora en esa forma un tanto imprecisa, aparte de que existe una razón fundamental para hacer improcedente esa parte de la demanda cual es la de habérsela deducido en Julio 3 de 1925, no pudiendo por tanto reclamarse la correspondiente a ese año, por no haber finalizado a la sazón (art. 59, ley 10.650 y art. 1º, inciso e), ley 11.308).

6º Que en lo concierniente al *petitum de* "intereses y multas a que se refiere la primera parte del art. 35 de la ley 10.650, (fojas 5), la actora no trajo a los autos en la estación de prueba, la demostración de que hubiera verificado la intimación del Presidente del Directorio de la Caja a la empresa demandada, tal como lo estatuye el art. 55 de la ley 10.650.

La empresa demandada negó a fojas 23 que haya existido esa intimación y en el período de prueba pidió a fojas 57 se librase oficio al Presidente de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, para que enviara copia del acta Nº 288 correspondiente a la sesión ordinaria del 20 de Enero de 1925, cuyo pedido motivaría sin duda el error que contiene el encabezamiento del oficio de fojas 75.

La empresa demandada en su alegato, a fojas 149 vuelta no ha reparado en ese error, pues señala que la actora se ha negado remitir la copia solicitada cuando en realidad a ella no le fué requerida en el oficio de fojas 75.

El suscripto ha subsanado ese error, no advertido por las partes en la prueba ni en los alegatos y con las diligencias realizadas mediante el auto de fojas 171, se llega a la conclusión de que en efecto, no ha existido la intimación que en sentido jurídico debe tener la que contempla el art. 55 de la ley 10.650.

En estas condiciones, es evidente que la demanda carece de base en cuanto reclama la condena por las multas e intetreses de que habla el referido artículo, ley 1ª, título 14, Partida 3ª.

7º Que finalmente, en lo que respecta a los intereses moratorios del derecho común, piensa el suscripto que no corresponde fijarlos en esta sentencia a cargo de la demandada.

A fojas 5, 6 y 9, la actora solicita pura y simplemente condena por las multas e intereses a que se refiere la primera parte del art. 55 de la ley 10.650, lo que significa que en punto a intereses, la demanda contiene petición en términos claros y positivos, especialmente circunscripta a las de dicho precepto y no a otro (art. 57, inciso 6º, ley 50).

En tal virtud, y como quiera que el Juez no pueda condenar *ultra petita*, pues incurriría en nulidad parcial de la sentencia, se abstiene el que suscribe de pronunciar condena de intereses de derecho común sobre la suma a entregarse a la actora. Suprema Corte, tomo 78, pág. 164; tomo 80, pág. 193; tomo 93, pág. 366; tomo 110, pág. 122 y otros.

Por las consideraciones que preceden, fallo: condenando a la empresa del Ferrocarril Central Argentino, a entregar dentro de diez días de ejecutoriada la presente sentencia, la cantidad de tres millones dos cientos un mil dos cientos cincuenta pesos con cuarenta centavos moneda nacional ($ 3.201.250.40 centavos moneda nacional) a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, en concepto del remanente señalado en el art. 1º, inciso f) de la ley 11.308, quedando ya deducido de la expresada suma el déficit correspondiente al año 1921.

Se rechaza la demanda en cuanto exige el pago de multas e intereses del art. 55 de la ley 10.650, y no se fijan los intereses usuales sobre la suma a entregarse por no haberlos solicitado la actora en su demanda. Costas por su orden atenta la novedad de la causa y no haber prosperado *in totum* la demanda. Suprema Corte: tomo 120, pág. 148; tomo 85, pág. 282, y tomo 90, página 47.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Septiembre 23 de 1927.

Vistos y Considerando:

Que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, de acuerdo con el inciso f) del art. 1º de la ley Nº 11.308, demanda al Ferrocarril Central Argentino la cantidad de $ 3.358.435.52 moneda nacional, importe del remanente acumulado hasta la fecha de la demanda, proveniente del aumento de tarifas autorizado por el Poder Ejecutivo en virtud del art. 59 de la ley 10.650 con los intereses y multas a que se refiere el art. 55 de esta ley.

La empresa, oponiéndose a la demanda, sostiene que la ley 10.650 no le impone la obligación de entregar el cuestionado remanente, el que ha ingresado a su patrimonio, es de su propiedad y constituye un derecho adquirido que no puede ser alterado con efecto retroactivo por la ley Nº 11.308, la que así vendría a violar las garantías constitucionales.

Que la ley Nº 9653 que crea la Caja actora, con mayor previsión que la Nº 4349 que creó la de empleados civiles, estableció entre los fondos que deben formar el capital de la Caja una retribución de las empresas, es decir, la contribución del empleador

(art. 4º). Se quería, decía el senador Roca, miembro informante de la comisión respectiva, "proyectar una ley que tuviera en sus entrañas las condiciones de vitalidad y seguridad necesarias, a fin de que no viniera a golpear dentro de pocos años a las puertas del Congreso de la Nación, por ser insuficientes las condiciones en que fuera establecida para el cumplimiento del alto propósito que la inspiraba." (Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, 1918, vol. 2º, pág. 120).

Que la aplicación de esa disposición legal tropezó con la resistencia de las empresas fundada en que según la ley 5315, o sus leyes de concesión, sólo estaban obligadas a pagar una contribución única igual al tres por ciento (3 %), del producto líquido de sus líneas, quedando exoneradas de todo otro impuesto nacional, provincial y municipal. Por tal motivo comenzaron a descontar del sueldo de sus empleados y obreros lo que se les exigía para formar el capital de la Caja, con lo que éstos venían a sufrir un doble descuento.

"Los señores diputados saben, expresaba el miembro informante de la comisión respectiva de la Cámara de Diputados, doctor Melo, las vicisitudes de la ley 9653; cómo las empresas descontaron a sus obreros de sus sueldos, los aportes que debían hacer por la ley; les descontaron sobre ellos todavía una comisión de cobranza y no depositaron la parte con que les correspondía concurrir a ellos. Igualmente saben como resistieron la ley y la protestaron y como esas protestas asumieron proporciones extremas, desconociendo el derecho del Estado argentino para establecer esta contribución de previsión social, porque sostenían que sus leyes de concesión eran leyes-contratos hechas por el Estado como jurídicamente igual a las empresas, y que en virtud de esas leyes y de la ley Mitre, Nº 5315, el Estado se había desprendido de todo derecho para exigirles la contribución a la Caja de seguros..." (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, vol. 1918-1919, pág. 722).

Y en igual sentido el senador Roca, decía: "Las empresas,

sancionada la ley Nº 9653, lejos de contribuir con la prescripción contenida en el art. 4º, no realizaron los aportes establecidos en ella, sino que iniciaron juicios contra la Nación resistiendo el cumplmiento de estas y otras cláusulas de la ley Nº 9653."

Que tal inconveniente vino a remediar la ley Nº 10.650, ley orgánica de la Caja actora, la que estableció en su art. 59 que, a los efectos de la contribución de las empresas (que el art. 9º, inc. 5º fija en el ocho por ciento de los sueldos y jornales de todos sus empleados y obreros), éstas quedaban autorizadas para aumentar sus tarifas en la proporción necesaria a satisfacer el aporte que respectivamente les correspondiera, abriendo una cuenta especial, cuyo movimiento deberían hacer conocer anualmente a la Dirección General de Ferrocarriles.

Que de acuerdo con esta ley, el Poder Ejecutivo, por decreto de 31 de Diciembre de 1919, autorizó el aumento del cinco por ciento en las tarifas de cargas y haciendas, calculando que dicho aumento sería suficiente a cubrir la contribución de las empresas.

Que sin duda, tal aumento no podía ser calculado de antemano, de manera que diera la cantidad matemáticamente exacta para cubrir el aporte y que tendría que producir algo más o algo menos de lo necesario a tal efecto. Pero así como las empresas, de acuerdo a lo que venían sosteniendo, no hubieran cubierto de su propio patrimonio la diferencia, caso de producir menos, es lógico que tampoco le correspondía el sobrante, caso de producir más, que es lo que sucedió, pues la aplicación del decreto dió origen al remanente cuestionado.

Que es cierto que la ley 10.650 nada dispone respecto a ese remanente posible. Tal falta de disposición sobre un excedente posible en el futuro es bien explicable, y no podía tener por efecto atribuir su propiedad a las empresas, sino que la Nación por sus órganos correspondientes dispusiera de su destino, como lo hizo después por la ley 11.308.

Que, por lo demás, la sola enunciación de los hechos ex-

puestos revela claramente que el referido aumento del cinco por ciento no tuvo por objeto beneficiar a las empresas, sino únicamente permitirles obtener los recursos "necesarios a satisfacer el aporte" sin gravar su propio peculio, en cuyo amparo venían bregando.

Que lo mismo se desprende de la disposición contenida en el art. 59, según el cual las empresas abrirán para tales aumentos "una cuenta especial cuyo movimiento deberán hacer conocer anualmente a la Dirección General de Ferrocarriles, la que será examinada y conformada por ésta a los efectos del art. 53 de la presente ley": debiendo observarse que si bien esta disposición legal cita el art. 53, ello se debe a un error material, pues se refiere al art. 54, que era el 53 en el proyecto en discusión, según puede verse en el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, año 1918, pág. 718, por el cual se establece que: "Las empresas ferroviarias estarán obligadas a suministrar al Directorio de la Caja todas las informaciones que solicite sobre el personal y a permitir las comprobaciones que juzgue pertinentes, bajo apercibimiento y pena de multa..."

Que a idéntica conclusión conducen los antecedentes expresados en la discusión parlamentaria de la ley Nº 10.650.

Que no basta para concluir en sentido contrario la circunstancia que invoca la demandada de que el referido aumento pudiera producir una disminución en sus entradas, para sostener que el remanente debe pertenecerle por una especie de compensación, lo que no resulta ni del texto ni del espíritu de la ley, según queda dicho, y atento que la demandada consintió en la solución adoptada para que se pudiera cubrir el aporte exigido.

Que, en consecuencia, no siendo el expresado remanente de propiedad de las empresas, la ley 11.308 al establecer el destino que debe dárseles, no les ha privado de derechos adquiridos, ni violado la propiedad de las mismas.

Considerando: en cuanto a los intereses:

Que la disposición del art. 55, invocada en la demanda, se refiere a intereses moratorios; no obsta, por consiguiente, a declarar a cargo de la demandada el pago de los intereses desde la interpelación judicial, como lo sostiene la parte actora en esta instancia.

Por los fundamentos expuestos y los de la sentencia apelada de fojas 173 vuelta a 189, se la confirma, modificándosela únicamente en cuanto no condena al pago de los intereses legales desde la notificación de la demanda, los que se declaran a cargo de la empresa demandada.

Las costas de esta instancia en el orden causado, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas y resultado de los recursos entablados. — *J. P. Luna.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* —*B. A. Nazar Anchorena.* — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 3 de 1928.

Vistos:

Esta causa, seguida por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, por entrega de la suma de tres millones trescientos cincuenta y ocho mil cuatrocientos treinta y cinco pesos con cincuenta y dos centavos moneda nacional, o la suma mayor que pudiera resultar practicadas algunas diligencias, con más los intereses y multas a que se refiere la primera parte del artículo 55 de la ley nacional 10.650 y las costas procesales.

Resulta de los autos:

Que la Caja actora funda su demanda en las disposiciones del inciso 5º, art. 9º de la ley 10.650 que determinó, como una

de sus rentas, el aporte del 8 % de los sueldos y jornales de empleados y obreros ferroviarios, a cargo de las empresas del país, a cuyo efecto y para no hacer pesar el fardo de este aporte sobre el capital de dichas empresas, fueron éstas autorizadas por el art. 59 de la misma ley, para aumentar sus tarifas en la proporción necesaria a satisfacer aquel aporte, debiendo a este fin abrir una cuenta especial cuyo movimiento pone bajo el examen y vigilancia de la Dirección General de Ferrocarriles que debe prestarle su conformidad, circunstancia especial que deja establecido, desde el momento mismo de la vigencia de la ley 10.650, que los recursos provenientes de aquel aumento de tarifas no eran patrimonio de las empresas, sinó de la Caja, cuya inversión total se había puntualizado con exactitud en la referida ley.

Que para salvar esta omisión, el inciso f) del artículo 1º de la ley 11.308, dispone que el remanente obtenido por consecuencia de aquel aumento de tarifas, después de ingresado el 8 % de la empresa, deben también entregarlo, éstas, a la Caja.

Que contestando la demanda, el representante del Ferrocarril Central Argentino ha manifestado, en síntesis: a) Ninguna disposición de la ley 10.650, ni de otra cualquiera, impone la obligación de entregar el remanente que la Caja pretende, pues el art. 9, inciso 5º invocado, obliga a las empresas al aporte del 8 % respectivo, como única contribución, y así resulta de los antecedentes parlamentarios y del convenio invocado; b) La obligación de entregar el remanente, aparece por primera vez en el art. 1º, inciso f) de la ley 11.308, que empezó a regir el 16 de Enero de 1924, y modificó esencialmente la composición de los fondos de la Caja, atribuyéndole "el remanente que actualmente existe acumulado y el que en adelante hubiera, proveniente del aumento de tarifas que en virtud del art. 59 autorice el Poder Ejecutivo y que resulte después que las empresas hayan abonado la contribución mencionada en el inciso 5º del artículo 9º. Esta modificación de la ley 10.650, no puede ser aplicada por ser inconstitucional: el remanente que existía antes de entrar

a regir la ley 11.308, se incorporó al patrimonio de la compañía, como producto de sus tarifas y en virtud de las leyes de su concesión, y a este dominio le son aplicables las disposiciones del derecho común (arts. 35, 41, 2522 y 2513 del Código Civil) sin mas limitación que la fijada por la ley 5315', a la cual se halla acogida la compañía. "En consecuencia, la ley que dispuso de esos fondos es violatoria de los arts. 14, 17 y 28 de la Constitución Nacional, en cuanto afecta derechos adquiridos por las empresas a mérito de las leyes contratos que fijan las contribuciones que pueden imponérseles, inconstitucionalidad que puede también referirse, por las mismas causas, al remanente producido después de la vigencia de la ley 11.308; c) Dicha ley, pugna, asimismo, con los artículos 4, 16 y 67, inciso 2º de la Carta Fundamental por ser contraria a los principios de igualdad que ellos establecen; d) En todo caso, la petición de intereses es improcedente en atención a los términos del art. 10 de la ley 10.650 y la falta de intimación a que alude el art. 55 de la misma.

Que la causa fué fallada en 1ª Instancia, a fs. 174, por el juez Dr. Escobar, haciendo lugar a la demanda en cuanto el capital reclamado, deducido de éste la suma de 157.185.12, importe del déficit producido en el año 1921, con relevación de costas e intereses, estos últimos por no haber la actora producido la prueba correspondiente a la intimación a que se refiere el art. 55 de la ley 10.650, ni solicitado los ordinarios.

Que apelada esta resolución por ambas partes en cuanto al fondo, la empresa, y respecto de los intereses y costas, la Caja, la Cámara Federal de la Capital dictó sentencia a fs. 280, confirmando en lo principal la de 1ª Instancia y modificándola en relación a los intereses, los que se declaran a cargo de la demandada, desde la notificación de la demanda.

Que a fs. 287 le fué concedido a la empresa el recurso extraordinario interpuesto, fundado en que la sentencia definitiva es contraria a los derechos, privilegios y exenciones invocados por aquélla con base en varios artículos de la Constitución y en la

inconstitucionalidad de los incisos f) y s) de la ley Nº 11.308, agregándose los memoriales del caso a fs. 291 y fojas 334, como asimismo el dictamen del Señor Procurador General a fs. 341.

Y Considerando:

Que no es dudosa la procedencia de este recurso a mérito de los fundamentos invocados y la decisión a que arriba la sentencia apelada, no haciendo lugar a los reparos constitucionales, opuestos por la apelante, a las disposiciones de la ley 11.308, que afectan sus derechos. (Arts. 14, ley 48 y 6 de la ley 4055).

Que si bien es cierto que la ley 10.650 no contiene disposición alguna, expresa, sobre el destino que debe darse al remanente del aumento de tarifas a que se refiere el art. 59 de la misma, una vez entregado a la Caja el 8 % determinado en el art. 9, inciso 5º, surge del espíritu de aquella ley, de sus antecedentes legislativos y de la correlación de algunos de sus artículos, que aquel remanente no pertenece a las empresas ferroviarias y si a las personas comprendidas en sus disposiciones. Ya la ley 9.653 (art. 6º), destina a la Caja el producto íntegro de un aumento especial sobre los fletes de cargas y encomiendas y queriendo singularizar la especialidad de este aumento y ponerlo fuera del dominio de las rentas propias de las empresas, para que éstas no pudieran darle otra inversión; decía en el mismo art. 6, *in fine*: "El ingreso que produzca este aumento sobre las tarifas y de las entradas brutas de las empresas no se tomará en cuenta a los efectos de la ley Nº 5315", lo que significa que dichos recursos no ingresaban al patrimonio de las empresas, ni podían ser tomados en cuenta para establecer las ganancias de las compañías. Modificada la ley 9.653 por la 10.650, no obstante haber cambiado la forma de la contribución de las empresas en cuanto a la formación de los fondos de la Caja, creando para éstas una contribución única del 8 % sobre los sueldos y jornales de sus empleados y obreros (art. 9º, inc. 5º) y autorizando también al efecto un aumento de tarifas, semejante al de la ley anterior,

conservó expresamente el concepto de este aumento estableciendo categóricamente que "los fondos y las rentas que se obtengan por esta ley serán de exclusiva propiedad de las personas comprendidas en sus disposiciones...", y para garantir eficazmente esta disposición, el art. 59 dispone la apertura de una cuenta especial bajo la vigilancia y conformidad de la Dirección General de Ferrocarriles, cuenta especial que no tendría sentido práctico si el remanente del producido del aumento de tarifas, una vez descontado el aporte legal, debiera ingresar a las rentas generales de las compañías.

Que, es por esta precaución legal que ha podido determinarse, dentro de la propia contabilidad del ferrocarril, el importe del remanente en cuestión, que ha permanecido en poder de la compañía demandada, sin que pudiera ni debiera confundirse con su patrimonio, ya que provenía de fondos especiales obtenidos por la ley con destino al pago de las jubilaciones y pensiones ferroviarias (art. 11 citado).

Que los antecedentes parlamentarios, traídos a colación por la propia demandada, no desvirtúan el espíritu de la ley 10.650 en cuanto a su propósito de que el aporte exigido a las empresas para la Caja de Jubilaciones, no pesara sobre sus rentas actuales ni perjudicara su desenvolvimiento, y es así que establecido el monto de dicho aporte se arbitró el aumento de tarifas necesario para obtenerlo (art. 9, inciso 5º, art. 59). Bien es cierto que no se tuvo presente el destino expreso que debiera darse al posible superavit de este recurso, en relación a la contribución exigida, pero quedó netamente establecido en el art. 11 de aquella ley la propiedad exclusiva de las rentas obtenidas en su virtud, en favor de los beneficiarios de las jubilaciones y pensiones, sin que en ningún caso pueda disponerse de ella para otros fines. (Art. 11 *in fine*).

Que ante el texto de semejante disposición, el silencio de la ley sobre aquel superavit, no ha podido entenderse en ningún caso como propicio a su dominio por la empresa, por el solo he-

cho de provenir del aumento de sus tarifas, y a legislador alguno, cuando se trató de subsanar esa omisión, se le ocurrió emitir opinión en tal sentido. Por el contrario, de las oportunas referencias de la demandada en sus alegatos, se desprende, sin duda posible, que en tanto algunos diputados o senadores pensaron que el remanente de autos, pertenecía a rentas generales, otros dijeron que a los cargadores, y los demás sostuvieron que al fondo de la Caja, opinión que dominó en la mayoría, engendrando la ley 11.308 que se debate en esta causa. Y en la discusión de dicha ley en el H. Senado, el Dr. Vicente C. Gallo afirmó, sin contradicción inmediata ni posterior, "que las empresas pensaban que no era de ellas" el remanente que del 5 % de las tarifas quedaba después de satisfecho por las empresas el 8 % sobre sueldos y jornales (arts. 9 y 59 de la ley 10.650). Cita de la parte demandada en su alegato de bien probado (fs. 291); y ninguno de los legisladores que intervinieron en ambas Cámaras insinuó — ni como cuestión discutible — que ese remanente perteneciera, como un producto como de tarifas ordinarias, al fondo de beneficios de las empresas. La reforma sancionada por el Senado que disponía invertir el remanente en títulos nacionales y entregar sus rentas, anualmente a la Caja, no modificaba sustancialmente el concepto legislativo sobre la propiedad de ese remanente y sobre su destino, solo modificaba la forma de su inversión partiendo de la base de que no pertenecía a las empresas.

Que fluye de los antecedentes expuestos, con fundamento en la ley básica N° 9653, en la 10.650 y en la discusión de la 11.308, que cuando el Congreso dictó esta última, no entendió crear un nuevo recurso al disponer de aquel remanente, sino fijar claramente el destino a sumas de dinero pertenecientes al fondo de la Caja (art. 11, ley 10.650) y que permanecen en poder de las empresas. Esta es la verdad de los hechos, resultante de las consideraciones expuestas, ante la cual pierde importancia la discusión sobre aquella ley, para determinar su carácter de aclaratoria, re-

formatoria o complementaria de la anterior, ya que cualquiera sea el concepto que se le atribuya, éste no puede amenguar el efecto de aquella verdad y de sus alcances jurídicos.

Que, en consecuencia, no es discutible la facultad del Congreso de la Nación para disponer de fondos, creados por la ley, a expensas de la contribución del pueblo (cargadores en general), para fines de utilidad pública o instituciones de este carácter (art. 11 citado) y que por virtud de su destino especial, su origen y el espíritu de su creación, no pueden confundirse con la riqueza privada de persona o empresa alguna. Este carácter innegable del remanente discutido, lo pone, en cuanto a su empleo, a disposición del Gobierno de la Nación, el cual, por su órgano correspondiente, en este caso el Congreso debe precisar el destino adecuado, teniendo en cuenta que en todo estado regido por instituciones democráticas, el Poder Legislativo es el representante mas directo de la soberanía, cuya expresión mas alta consiste en su facultad de crear contribuciones y en la de votar los gastos públicos. (Art. 67 de la Constitución Nacional).

Que, por tanto, es evidente el error de la demandada cuando sostiene la inconstitucionalidad de la ley 11.308, por haber ésta dispuesto de lo que afirma la empresa que es su patrimonio, con desmedro de derechos adquiridos y de garantías esenciales de la propiedad. Ha quedado en efecto, debidamente establecido que el régimen de la ley 10.650 no se propone crear fondos que con motivo de la organización de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de sus Empleados y Obreros beneficien a las compañías ferroviarias más allá de la proporción que establece el inciso 5º del art. 9º, tal propósito de mayor beneficio no se descubre en disposición alguna del articulado de la ley, ni puede presumirse que la necesidad de la creación y mantenimiento de una institución semejante con miras al bienestar futuro y a la tranquilidad de aquel personal, se haya transformado, por una omisión ocasional, en ley de aumento de recursos para las empresas ferrocarrileras. Los objetivos esenciales de una ley son fuentes seguras

de interpretación ante el sentido dudoso de sus disposiciones, y no ha de atribuirse acertadamente al Congreso la intención de encubrir una ventaja para los capitalistas bajo la apariencia de protección a los trabajadores. No otra cosa importaría aceptar la pretensión de la demandada acerca de la propiedad del remanente *sub lite*, el cual habría ido a engrosar sus recursos, mecánicamente y por el mero hecho de provenir de sus tarifas justas y razonables, no obstante el destino intergiversable del aumento respectivo: proveer de fondos a las empresas a fin de que el aporte único del 8 %, exigido mas allá de la ley 5315, no pueda decirse contrario al regimen de ésta, bajo concepto alguno.

Que, en el mejor caso, para la demandada, si el art. 11 de la ley 10.650, no hubiera definido terminantemente la propiedad de todos los recursos creados por ella, el remanente que nos ocupa constituiría un recurso sin destino especial, el cual por su origen y su fin formaría parte de los bienes públicos cuya legislación o inversión corresponde al Congreso.

Que el objeto de la ley 11.308 ha sido fijar el destino de esa masa de valores creados por la 10.650 para el sostenimiento y funcionamiento de la Caja de Jubilaciones Ferroviarias y ese destino ha sido dado por aquella ley, de acuerdo con el propósito fundamental de la básica 9.653 y sin perder de vista los fines del aumento de tarifas autorizado.

Que el concepto de *contribución única* con que el inciso 5º del art. 9 califica al aporte del 8 %, no está en manera alguna en contradicción con la disposición legal que establece que el remanente de que se trata debe formar parte del fondo de la Caja, toda vez que dicho remanente no importa una nueva contribución a cargo de las empresas ferroviarias; y no es posible sostener que el destino que el Congreso ha dado a esos fondos significa una violación de la ley 5.315 ni de su régimen respecto de impuestos o contribuciones, desde que tal erogación está cubierta con un recurso especial creado al efecto, de manera que se ha respetado el sentido doctrinario y práctico de aquella ley.

Que es exacto, como lo afirma la demandada, que le pertenece el producto de sus tarifas, del cual ella puede disponer libremente, con todos los derechos que concede el dominio, y que este dominio está amparado con ciertas limitaciones por las disposiciones de la Constitución y del Código Civil que lo rigen. Pero es también exacto que en el caso de autos, como ya se ha visto, el aumento de tarifas autorizado por la ley 10.650, con intervención del Poder Ejecutivo, lo ha sido con un propósito determinado y con destino a una caja especial, perfectamente individualizada y distinta de la que forma la empresa con el ingreso general que produce el movimiento de sus negocios. Dicho aumento de tarifas o las sumas que provengan de su aplicación, no ha ingresado ni podido ingresar legalmente al patrimonio del ferrocarril, toda vez que su destino especialmente determinado las excluye de aquél y las coloca fuera del régimen propiamente dicho del transporte ferroviario y sus leyes orgánicas, para ser regidas por las disposiciones concretas de las leyes que organizan y reglamentan las jubilaciones y pensiones de los empleados y obreros ferroviarios.

No es conducente por tanto, seguir a la defensa letrada en su estudio erudito sobre la naturaleza de la propiedad ferroviaria, la cual no ha sido afectada por la ley en cuestión, ni ésta ha privado a su defendida de derecho alguno adquirido, como se desprende de los antecedentes y principios expuestos.

Pero conviene hacer resaltar que en el caso más favorable, para ella, la demandada no ha podido argüir con tal derecho adquirido a ese remanente, violado — dice — por el efecto retroactivo que se dió a la ley 11.308. Esta Corte ha dicho (tomo 137, pág. 294) "que si bien el principio de la no retroactividad de las leyes es, en general, de modificación o derogación por el mismo poder que hace la ley, adquiere sin embargo, el carácter de principio constitucional cuando la aplicación de la ley nueva prive al habitante de la Nación de algún derecho incorporado definitivamente a su patrimonio."

Los fines, específicamente determinados en la letra y en la discusión de la ley, del aumento de las tarifas que autoriza el artículo 59 de la ley 10.650 permitirían, cuando mas, una simple expectativa de beneficio por parte de las empresas, pero no consagraron nunca un derecho que éstas hubieran incorporado definitivamente a su patrimonio; y así resulta, prácticamente del hecho de que nunca la empresa demandada confundió ese remanente con sus entradas generales por concepto de tarifas. Cabe asimismo recordar que los ferrocarriles particulares no son equiparables al dominio y negocio privados como pretende la demandada: hacen y funcionan en virtud de la concesión que no es un contrato del derecho común entre partes iguales sino que es el acto legislativo en virtud del cual el Estado hace delegación en una empresa para la debida realización del servicio público de transporte ferroviario dentro de límites prefijados, determinándose las condiciones de tiempo, forma y elementos de la construcción y explotación, privilegios y exenciones otorgadas a la empresa, derechos y ventajas reservadas por el Estado para sí o para determinadas manifestaciones de la vida nacional. Ver Picard, Traité des Chemins de Fer, tomo II, pág. 115; Vasseur, Chemins de fer d'interet local, pág. 142; E. L. Fleury, Code Anoté des chemins de fer, pág. 269 y siguiente; Bielsa, Derecho Administrativo, tomo II, págs. 224 a 227; Diputado Drago, Sesión de la Cámara de Diputados 19 de Mayo de 1902; Diputado Pinedo, Sesión Octubre 16 de 1903; Diputado Helguera, Sesión de 17 de Septiembre de 1902. Las leyes y la jurisprudencia argentina consagran ese carácter de la concesión y por ello las empresas no pueden fijar tarifas, precio del servicio que prestan, como un cargador común, sino que deben llenar ciertos caracteres previstos por la ley y deben ser previamente aprobadas por el Poder Ejecutivo; y cuando, como en el caso de la ley 10.650, que no ha sido discutida como inconstitucional, autoriza un nuevo recargo en las tarifas con un especial y único destino cual es el de contribución a la efectividad de las jubila-

ciones y pensiones ferroviarias, institución de previsión y asistencia social, de servicio público, actúa el Estado en la esfera de sus atribuciones. Las empresas no aportaron ningún bien propio al acerbo de dicha ley, ni en la hora en que fué dictada, porque se les dió un recurso especial haciéndolas meros intermediarios entre el público y la Caja, ni en el futuro porque ese aumento del art. 59 no gravita para los aumentos justos y razonables que les permiten las leyes 2873 y 5315.

Que, a la luz de estos principios no se percibe tampoco cómo la ley 11.308, que sólo ha dado destino expreso a un capital que no pertenece, ni ha pertenecido a la expresada demandada, que no establece un impuesto, en el sentido legal de la palabra, ni crea contribución alguna nueva en oposición a la ley 5315, pueda ser contraria a la garantías de los arts. 4, 16 y 67, inc. 2º de la Constitución o 14, 17 y 28 de la misma, que se refieren, los primeros a la igualdad y proporcionalidad de las contribuciones y los segundos, en lo pertinente, a la libertad de comercio, y a la inviolabilidad de la propiedad, garantías que no deben ser alteradas por las leyes que reglamenten su ejercicio.

No se ve, asimismo, cuál sea el efecto retroactivo de la ley, en perjuicio de los intereses de la empresa, si la dicha ley se limita a determinar la inversión de un fondo de carácter público, acumulado a los efectos exclusivos de cubrir las necesidades de una institución pública y que la empresa conserva en sus arcas, como depositaria de hecho, en cuenta especial, y bajo la vigilancia de la Dirección General de Ferrocarriles, o disponer del que en adelante pueda acumularse procedente del mismo origen, que no es otro que el aumento de tarifas, propio a crear los recursos que la misma empresa debe proveer a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias regida por la ley nacional núm. 10.650.

Que no es aceptable que la empresa demandada pueda considerar contraria a sus derechos, a su régimen legal y a sus intereses, la ley que, completando y concordando una anterior, se pro-

pone consolidar una institución de amparo para sus empleados y obreros, destinándole el sobrante de una renta obtenida a expensas del público, y que, por consiguiente, no pesa sobre sus recursos propios.

Es tan claro el derecho de la Caja actora sobre el remanente reclamado, que aquél subsistiría aún sin lo preceptuado en la ley 11.308 que se impugna, pues él emana, como ya se ha expresado, del texto de las leyes 9653 y 10.650, en cuanto ésta al par que crea una obligación para la empresa (art. 9, inciso 5º), provee el recurso para cumplirla (art. 59) y determina quienes son los propietarios de dicho recurso (art. 11).

Que el Tribunal no ha seguido, se repite, sino en lo indispensable a sus consideraciones, a la parte demandada en sus amplios desenvolvimientos sobre las leyes contratos que la rigen, sus concesiones, el espíritu y la letra de las leyes 2873 y 5315 y la jurisprudencia americana y argentina, por cuanto ha considerado que estas cuestiones, como las referentes a los poderes de policía del estado y otras concernientes a la materia, están fuera del asunto *sub lite*, limitado, para esta Corte, a la inconstitucionalidad impugnada a la ley 11.308, en cuanto ésta ha dispuesto, en beneficio de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias del remanente de los fondos obtenidos por vía del aumento especial de tarifas con destino a sufragar el aporte que corresponde a las compañías ferrocarrileras, y es de observar que ésta última ley no modifica en modo que pueda afectar a la demandada, directa ni indirectamente, los regímenes establecidos y bajo los cuales se desenvuelven los ferrocarriles establecidos en la Nación, al amparo de sus disposiciones netamente protectoras de tan meritoria industria y de sus capitales.

Que el punto relativo a los intereses está fuera del recurso extraordinario, pues él ha sido resuelto por motivos de prueba y de hecho y por razones de derecho común.

Por estos fundamentos y los concordantes de las sentencias de primera y segunda instancia, se confirma el fallo apelado de

fojas 280, en la parte que ha podido ser materia del recurso extraordinario. Las costas por su orden. Notifíquese y devuélvanse, previa reposición del papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.

Don Carlos S. Bollini, curador de la insana María Esther Bollini contra don Pedro Larroque, sobre nulidad de un contrato de locación.

Sumario: Siendo el fuero federal un privilegio acordado por la ley fundamental al extranjero y habiendo consentido éste la resolución apelada, el recurso extraordinario es improcedente y no comprende a la parte argentina, por no haber ésta sido privada de ningún derecho acordado por la ley a su favor.

Caso: Don Carlos S. Bollini, curador de la insana doña María Esther Bollini demandó ante el Juez Federal de la Nación a don Pedro Larroque, por nulidad de un contrato de locación celebrado por el ex-curador de la insana con el demandado, en virtud de haber sido hecho éste prescindiendo de la autorización del Juez de la curatela, así como de la intervención del Asesor de Menores. La Cámara Federal de Apelación, declaró la incompetencia de la justicia federal, acreditada ante el juez en razón de la nacionalidad de las partes, por entender que la demanda debió ser promovida ante el Juez de la curatela. Elevados los autos en apelación a la Corte Suprema, se produjo el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Occutbre 3 de 1928.

Autos y Vistos:

Considerando:

Que según lo establece el inciso 3º del art. 14 de la ley 48, es procedente el recurso extraordinario para ante esta Corte cuando la decisión de última instancia es contraria a la validez del título, derecho, privilegio o exención, etc., invocado.

Que en el caso de autos la parte actora argentina litigó ante la justicia federal dado que el demandado era francés, en virtud de lo que disponen el art. 100 de la Constitución de la Nación y el art. 2º, inc. 2º de la ley 48 citada.

Que, siendo el fuero federal un privilegio acordado por la ley fundamental al extranjero y habiendo consentido éste la resolución apelada, el recurso extraordinario es improcedente y no comprende a la parte argentina, por no haber ésta sido privada de ningún derecho acordado por la ley a su favor.

En su mérito, oído el Señor Procurador General, se declara mal concedido el recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de origen donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.

Don Osvaldo Viñas contra la Provincia de Santa Fe, sobre daños y perjuicios.

Sumario: 1º Ni la ley 1974, sobre deuda interna de la Provincia de Santa Fe, ni el decreto reglamentario de aquélla dejan al arbitrio del Poder Ejecutivo la facultad de efectuar o no el rescate trimestral de títulos, sino, por el contrario, imperativamente, y sin excepciones, disponen ese recate, sin fijar bases o elementos de referencia para las licitaciones de compra de los títulos a que aquéllos se refieren de tal manera que los tenedores de esos títulos se vieran limitados en su facultad de pedir por ellos, siempre debajo de la par, lo que creyeren más conveniente a sus intereses.

2º La obtención de mayor lucro posible es de la naturaleza de las negociaciones mercantiles (arts. 8743 y 744, Código de Comercio), y en consecuencia, la compra al mejor postor es de la esencia del remate, art. 117 del mismo Código.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 5 de 1928.

Y Vistos:

La demanda del Sr. Osvaldo Viñas vecino de la Capital Federal contra la Provincia de Santa Fe, por recepción de títulos de la deuda interna de dicha provincia, conformes a la ley 1974; y

Resultando:

1º Que el actor manifiesta en su demanda (fs. 1 a fs. 4), que por la referida ley Nº 1974, que es una ley contrato, la provincia de Santa Fe se obliga a amortizar el uno por ciento anual acumulativo, pagadero trimestralmente y con quince días de anticipación a la fecha del vencimiento de los cupones, cuyo precio de rescate sea el que se obtenga en licitación pública cuando los títulos estén por bajo de la par o por sorteo cuando estén a la par o por arriba del valor nominal; que para la licitación de 30 de Mayo de 1925, el Sr. Viñas se presentó, con fecha 22 del mismo mes, ofreciendo en venta títulos por valor nominal de veintiocho mil ciento cincuenta pesos al precio de noventa y cuatro pesos con veinte centavos por cada cien pesos nominales; que hizo esa presentación sin adherirse al decreto de licitación cuyo artículo 5 que conceptúa ilegal, reserva al Gobierno el derecho de rechazar la licitación por no convenir a sus intereses; que la Provincia rechazó las tres propuestas presentadas porque los precios 94.97 %, 94.20 % y 92.50 % estaban muy por encima de lo justo según las cotizaciones de la plaza y Bolsa, reservando el fondo de ese trimestre para acumularlo al de la próxima licitación; que la ley 1974 de Santa Fe es una ley-contrato que obliga por igual a las partes conforme al art. 1197 del Código Civil; hace otras citas legales y consideraciones para terminar pidiendo se tenga por instaurada demanda contra la Provincia de Santa Fe y, en definitiva "se declare la nulidad del decreto de fecha 4 de Junio de 1925, en la parte que afecta los derechos que le corresponden y se condene a la Provincia a que rescate de su propuesta mencionada, la suma de veinte mil pesos moneda nacional valor nominal, en títulos deuda interna de la misma ley 1974, al precio de noventa y cuatro pesos con veinte centavos moneda nacional por ciento, o en su defecto, el pago de los daños y perjuicios consistentes en la dfierencia de precio entre la propuesta y la cotización de la Bolsa de Comercio de

Buenos Aires, en la fecha más inmediata a la licitación, con sus intereses y las costas del juicio.

2º Que notificada y citada en forma la Provincia, se presenta en su representación don Luis U. de Iriondo, contestando la demanda de fs. 23 á 26 vta. y manifiesta: que debe rechazarse con costas la demanda del Sr. Viñas; que desde hace muchísimos años los decretos del Poder Ejecutivo de Santa Fe llamando a licitación de títulos se pone una cláusula que dice: "El P. E. se reserva el derecho de aceptar la propuesta que repute mas conveniente o de recharzarlas todas si a su juicio no consultaran los intereses del fisco"; que esa cláusula inspirada en razones de interés general no fué nunca observada, siendo el actual actor uno de los concurrentes; transcribe los artículos del decreto de 13 de Mayo de 1925 llamando a licitación pública para la compra de títulos de la deuda de la ley 1974 por las cantidades de veintiocho mil ciento cincuenta pesos y noventa y cuatro mil quinientos cincuenta pesos; que previas las publicaciones de estilo y abiertas con las formalidades del caso las propuestas presentadas, resultó que éstas cotizaban los títulos a 94.97 %, 94.20 % y 92.30 % por lo que, estando ellas fuera de lo razonable y del lucro legítimo, pues diferían en mas de 10 puntos sobre la máxima cotización de la Bolsa de Comercio, las rechazó a todas en virtud del art. 5º del decreto de llamado a licitación que no fué observado por el vendedor Viñas al presentarse; que una posterior licitación, en el subsiguiente trimestre demostró la justicia de ese rechazo, pues se obtuvieron propuestas mas ventajosas, entre ellas del mismo demandante; que el actor no ha cumplido con el art. 10 de la ley 50, pues no acompaña los títulos ni los individualiza.

3º Que abierto el juicio a prueba, las partes presentaron la que corre de fs. 33 a fs. 85, sobre cuyo mérito alegaron las mismas de fs. 88 a fs. 104 vta. y de fs. 106 a fs. 109, llamándose autos para definitiva a fs. 109 vta.; y

Considerando:

1 Que está debidamente acreditada la competencia de la Corte por ser el actor Viñas vecino de la Capital Federal y la demandada la Provincia de Santa Fe (art. 101 de la Constitución Nacional, art. 1, inciso 1 de la ley de jurisdicción y competencia Nº 48 de 1863 y Jurisprudencia de esta Corte. Fallos: tomo 5, pág. 242; tomo 8, pág. 186; tomo 20, pág. 487; tomo 26, pág. 133; tomo 57, pág. 337.

2º Que el actor ha cumplido con la obligación impuesta por el art. 10 de la ley Nº 50, acompañando un ejemplar de los títulos emitidos conforme a la ley 1974 y decreto reglamentario, insertos en el dorso del mismo, y dos hojas del Boletín Oficial de Santa Fe, donde consta el decreto de llamado a licitación (fs. 5 y el de rechazo de las propuestas efectuadas (fs. 7). Por lo demás, la demandada no negó los hechos sustanciales de la acción.

3º Que el derecho que invoca el Sr. Viñas no emana, y él lo advierte, del decreto del Poder Ejecutivo de Santa Fe, de Mayo 13 de 1925, llamando a licitación para la compra de títulos de la Deuda Interna, ley Nº 1974, sinó de la dicha ley y del decreto reglamentario de 27 de Enero de 1919, que fija los porcentajes de títulos a rescatar trimestralmente y las fechas en que los sorteos o licitaciones deben efectuarse (arts. 2, 3, 5 y 6).

4º Que ni la ley ni el decreto citados dejan al arbitrio del Poder Ejecutivo la facultad de efectuar o no el rescate trimestral de títulos sino que, por el contrario, imperativamente y sin excepciones, disponen ese recate (art. 3 y 4 de la ley), arts. 2, 3, 5 y 6 del Decreto. Aunque no debiera considerarse como ley-contrato, según la tesis del actor, lo que origina los títulos en litigio, sus cláusulas imperativas que se citan precedentemente sólo por otra ley pueden modificarse, pues en la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo de Santa Fe no cabe la de modifi-

car la ley o alterar su espíritu. Art. de la Constitución de dicha provincia, acorde con el art. 86, inciso 2 de la Nacional.

5º Que ni en la ley ni en el decreto reglamentario se han fijado bases o elementos de referencia para las licitaciones de compra de los títulos a que aquéllos se refieren de tal manera que los tenedores de esos títulos se vieran limitados en su facultad de pedir por ello, siempre debajo de la par, lo que creyeren más conveniente a sus intereses, ya que la obtención del mayor lucro posible es de la naturaleza de las negociaciones mercantiles (arts. 8, 743 y 744 del Código de Comercio; Malagarriga "Código de Comercio Comentado", tomo 1, pág. 47).

6º En consecuencia, la compra al mejor postor es de la esencia del remate, según precepto expreso del Código de Comercio (art. 117), según el concepto de la "Corporación de tenedores de títulos y acciones", fs. 58; según el precepto claro del art. 2 del Reglamento de 27 de Enero de 1919; según las normas del buen régimen financiero de los Estados, pues, como lo expresa Jéze "El Estado tiene el deber de amortizar. Es la consecuencia lógica de la naturaleza financiera del procedimiento del empréstito que no es sino una anticipación de rentas"; y refiriéndose a las amortizaciones por anualidades, manifiesta que: el vicio del sistema es el de "amortizar inflexiblemente cualesquiera que sean las circunstancias, cualquiera que sea la situación financiera del Estado." Y como el Estado que tomó en préstamo está obligado a consentir ventajas a sus acreedores, "emite títulos de rentas baratos para rescatarlos a precios más elevados." "Cours Elementaire de Science des Finances et de Legislation Financiere Française", págs. 564 y 567; y según el precepto del art. 1197 del Código Civil ya que los títulos de empréstito, sea el Estado o sean instituciones particulares que los emitan, implican entre el emisor y el tomador una vinculación contractual cuyas condiciones están fijadas por los estatutos legales o reglamentarios que autorizan la emisión (art. 744 del Código de Comercio).

7º Que el Poder Ejecutivo de Santa Fe no podía reservarse

en el decreto de llamado a licitación derechos o facultades que no estaban previstos en la ley, o en el decreto reglamentario de la misma y que van impresos en los títulos emitidos. El agio sobre esos títulos es una posibiliad del mercado financiero ya que no se sometió a las cotizaciones bursátiles el valor básico de rescate. Por lo demás, la regularidad e inflexibilidad con que el Estado realiza las amortizaciones de su deuda, si pueden traerle alguna desventaja ocasional, en definitiva consolidan su crédito y su prestigio compensando con creces, en beneficio general, aquellas dificultades. Con el criterio de la demandada puede llegarse a la postergación indefinida de las amortizaciones desde que el deudor fijaría, a su arbitrio, *ex post facto*, los extremos de su conveniencia o de su concepto de la justicia extralegal.

8º Que la circunstancia de que el actor antes y después del acto gubernativo que motiva esta litis se presentara a las licitaciones, llamadas con la misma cláusula 5ª, sin observarla, no enerva su derecho en la oportunidad en debate, porque cada una de esas licitaciones y cada uno de los que a ellas se presentan, constituyen actuaciones jurídicas independientes con principio y fin en sí mismas.

9º Que la práctica invariable, que la demandada invoca y demuestra, de reservarse el derecho de rechazar licitaciones sólo valdría legalmente para los casos de transgresiones que viciaran el acto por la calidad de las personas, las condiciones de los títulos, la forma de presentación, los recaudos ofrecidos, etc., pero no para las cotizaciones que el interés en plaza, el del tenedor o el del Gobierno pudiera fijar.

Por lo expuesto, se resuelve: Declarar que el decreto de 4 de Junio de 1925 del Poder Ejecutivo de Santa Fe que desestimó la oferta del señor Osvaldo Viñas de venta de títulos de la ley 1974 no se ajusta a dicha ley-contrato y condenar a la provincia al rescate de títulos por valor de veinte mil pesos al tipo de cotización 94.20 % o en su defecto, al pago de los daños y

perjuicios consistentes en la diferencia de precio entre la propuesta mencionada y la cotización de la Bolsa de Comercio en la fecha mas inmediata a la licitación, con intereses desde el día de la notificación de la demanda. Sin costas por la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese y repóngse el papel.

A. Bermejo. — Roberto Repetto —R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Don Enrique Eboli en autos con don Carlos Wiedeman, sobre supuesta defraudación. Recurso de hecho.

Sumario: La garantía del art. 18 de la Constitución no sufre menoscabo porque sea uno en vez de otro de los jueces permanentes el que conozca de la causa con arreglo a la competencia que se estima corresponderle.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 5 de 1928.

Vistos y Considerando:

Que según aparece de la exposición presentada por el apelante de hecho, la cuestión debatida y resuelta por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, es la relativa a las excepciones opuestas de incompetencia de juris-

dicción y falta de acción en el acusador, es decir, cuestiones regidas por el derecho común extrañas al recurso extraordinario de puro derecho federal que autoriza el art. 14 de la ley Nº 48, desde que no se había invocado el fuero federal.

Que respecto al art. 18 de la Constitución cuya inobservancia se alega, aún cuando dicha cláusula constitucional no guarda con la cuestión debatida la relación directa e inmediata requerida por el art. 15 de la ley Nº 48, cabe agregar, a mayor abundamiento, que el art. 18 de la Constitución ha sido proscribir los juicios por comisiones especiales nombradas para el caso sacando a los acusados de la jurisdicción permanente de los jueces naturales para someterlos a tribunales o jueces accidentales o de circunstancias. Que esa garantía no sufre menoscabo porque sea uno en vez de otro de los jueces permanentes el que conozca de la causa con arreglo a la competencia que se estima corresponderle. Tomo 135, página 190.

En su mérito se declara no haber lugar a la queja deducida. Notifíquese y archívese.

A. Bermejo. — Roberto Repetto — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Américo Ghioldi y Juan Camorera, en la causa seguida en su contra, por desacato a un Juez de Comercio.

Sumario: 1º No procede la tercera instancia para ante la Corte Suprema, en un juicio por desacato a un Juez de la Capital Federal.

2º No habiéndose invocado en la causa el fuero federal, no hay denegación de derecho que pueda motivar la in-

terposición del recurso extraordinario del art. 14, ley 48 y 22 del Código de Procedimientos en lo Criminal, recurso que debe invocarse expresamente y fundarse en los términos del art. 15 de la ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 13 de 1928.

Suprema Corte:

Américo Ghioldi y Juan Camorera han sido procesados por desacato al Juez de Comercio, doctor Santo S. Faré, de la Capital de la Nación, delito previsto y reprimido por el art. 244 del Código Penal.

La causa se ha seguido ante el Juzgado Correccional de dicha Capital.

Los acusados han negado al juez de la misma su competencia para conocer en el proceso atento la naturaleza del delito cometido por medio de la prensa, pero no han manifestado en ningún momento, cuál es la jurisdicción que ellos entienden corresponda para su juzgamiento a los fines de ampararse a ella.

Desestimada por el Juez y la Cámara, dicha petición los querellados han interpuesto recurso ordinario de apelación para ante esta Corte Suprema.

Hay en ello un evidente error de derecho. La presente causa no puede llegar a conocimiento de V. E. porque la tercera instancia ordinaria para ante esta Corte Suprema no se ha dado en asuntos de la naturaleza del presente.

No puede sostenerse que el recurso interpuesto sea el extraordinario de carácter federal, porque él no ha sido siquiera

enunciado en el escrito en que se interpone la apelación ni en el auto que la condene.

Por otra parte, no habiéndose invocado en la causa el fuero federal, no hay denegación de derecho alguno que pueda motivar la interposición del recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48 y 22 del Código de Procedimientos en lo Criminal, creados para mantener la supremacia de las leyes federales.

V. E. tiene resuelto reiteradas veces que para el citado recurso extraordinario se entienda deducido debe invocarse expresamente, fundándolo en los términos del art. 15 de la ley 48.

Nada de esto aparece cumplido en estas actuaciones. No puede, por otra parte, sobreentenderse invocado por los acusados el fuero federal, cuando ellos mismos citan en su defensa el art. 32 de la Constitución Nacional que, precisamente, aparta a los poderes federales de todo lo concerniente a la legislación y juzgamiento de delitos de imprenta, según la conocida doctrina de V. E.

Por lo demás, si se considerase interpuesto el recurso por supuesta denegación del fuero federal, el mismo sería improcedente por los fundamentos invocados en el párrafo anterior.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde declarar mal concedido el recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 8 de 1928.

Y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del Señor Procurador General, en el que se relacionan las circunstancias de hecho y las disposiciones legales y antecedentes de jurispru-

dencia aplicables al caso, así como la calificación jurídica del mismo, se resuelve declarar mal concedido el recurso. Notifíquese y devuélvanse al juzgado de procedencia.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.

Exhorto del Juez en lo Criminal y Correccional de La Plata, doctor Facio, en la contienda de competencia trabada con los Jueces de Instrucción de la Capital Federal, doctores Lamarque y Escalante Echagüe.

Sumario: 1º No atribuyéndose ni uno ni otro de los jueces competencia para entender en los mismos procesos, falta la materia indispensable para trabar una contienda de competencia.

2º La decisión de una Cámara de Apelaciones negándole jurisdicción a un juez para conocer de un proceso en virtud del lugar en que se realizaron los hechos, no debe ser desconocida ni discutida por el magistrado de inferior jerarquía.

3º El delito de encubrimiento es un delito especial e independiente, que no está exento de la jurisdicción del lugar en que se cometió, y sólo puede cometerse después de ejecutado el crimen respectivo, con el cual no guarda relación de tiempo y de lugar.

Caso. Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1927.

Autos y Vistos: Para resolver la competencia planteada por el señor Juez del Crimen de la Provincia de Buenos Aires, doctor Julio M. Facio, en el sumario Nº 5557.

Y Considerando:

Dos cuestiones surgen del testimonio remitido: una se refiere al sumario que el suscripto instruye por denuncia hecha ante el mismo; y la otra, a los antecedentes remitidos por el señor Juez de Instrucción iniciada ante él, y que pasada a este Juzgado, corre por cuerda separada.

Planteadas las cuestiones, en dos sumarios distintos en que se denuncian hechos diferentes, lógico es tratarlas separadamente por el suscripto, aunque vengan en una sola pieza y con un solo motivo, según lo dispuesto por el señor Juez exhortante.

Al referirse a las primeras de las causas, el oficio se libra, según la textuales palabras que se emplean, con respecto "al sumario que actualmente instruye, paralelo al proceso Ray y en algunos puntos... "Rogando a la vez, que si con los testimonios a la vista, insiste en mantener la competencia, remita los antecedentes a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que dirima la cuestión, conforme a los arts. 43 del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Capital Federal; 9º inc. b) de la ley 4056 y 18, inc. 14 del código de la provincia para en su caso enviar por su parte los antecedentes que tenga."

La cuestión de competencia que el exhorto plantea, es una de las más graves y serias del derecho procesal, no sólo por su naturaleza que afecta principios de orden público, sino porque la ley, hace intervenir en ella al más alto tribunal de la República,

art. 43, inc. 3º del Código de Procedimientos en lo Criminal y art. 9º inc. d) de la ley 4055.

Tanto el Código de Procedimientos de la Capital como el Código de Procedimientos Penales de la provincia, al tratar la materia, exigen de los tribunales que las plantean, una serie de requisitos de taxativa enunciación, cuyo cumplimiento ineludible es o debe ser previo a su consideración.

Según lo dispuesto por el código de esta Capital, art. 54, "conjuntamente con el oficio de inhibición, el Juez debe acompañar testimonio del escrito en que se haya pedido, de lo expuesto por el Ministerio Fiscal que debe ser oído, de la providencia que se hubiese dictado y de lo demás que los jueces estimen conducente para fundamentar su competencia", debiendo aclarar el señor Juez, según el art. 50, que con anterioridad no se ha planteado la cuestión por declinatoria, ya que en esta materio está prohibido el uso alterno o sucesivo de cada una de las vías autorizadas, declinatoria o inhibitoria (art. 49).

En concordancia con estas disposiciones, el código de la provincia de Buenos Aires, en el art. 18, establece los mismos requisitos que el de esta Capital, para legislar las competencias promovidas con jueces de fuera de la provincia y ambos códigos estatuyen taxativamente: el de la Capital en sus arts. 53 y 57 y el de la provincia en el inc. 5º del art. 18 citado, que las resoluciones que se dictaren por el Juez promoviente de la competencia, serán apelables por las partes para ante el Superior.

En el exhorto que se acompaña, sólo se testimonia el auto inhibitorio, que es la vía elegida por el señor Juez de la provincia, para plantear la cuestión; pero en él, no se hace referencia a que ese auto está consentido o firme, circunstancia necesaria para entrar a considerarlo, de acuerdo con lo que dispone el art. 18, inc. 6º de la provincia y el 53 y 57 del de la Capital ni que se hayan notificado a las partes y al Ministerio Fiscal (art. 18, inciso 5 del de la provincia y arts. 51 y 52 del de la Capital), que tienen derecho a recurrirlo. Y si este auto no aparece notificado, ni consentido ni firme, ¿cómo puede fundarse en él una

cuestión que en virtud de la segunda instancia puede ser revocada por el Tribunal Superior? El señor Juez exhortante, aparece obrando sólo por si y ante si, dictando providencias que manda cumplir sin más trámite, en cuestiones en que sú propia ley procesal marca otro procedimiento.

Si planteada la cuestión como lo hace, fuera recurrida en forma por las partes por vía de apelación para ante el Superior (art. 18 inc. 5º) y este revocara su pronunciamiento en virtud de facultades que son indiscutibles, ¿cómo podría el Juez exhortante dar por trabada la cuestión, fundándose en una resolución sin fuerza legal?

Si la ley ha establecido las dos instancias, para la resolución de esta clase de cuestiones, no pueden tener valor definitivo las que resultan de una sola. Y si no tienen valor definitivo, no pueden fundamentar el requerimento que se provoca.

Ya tuvo el señor Juez exhortante una cuestión con el suscripto, en que si bien no se refería a la materia de que hoy se trata, tiene su parecido a la cuestión planteada. Solicitaba en aquel entonces, el secuestrro de una película filmada con motivo del crimen de Vicente López. El suscripto entendió y así lo resolvió que no debía hacer lugar al secuestro; y mientras en esta Capital el Tribunal de Segunda Instancia consideraba el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal en la provincia, la Excma. Cámara Tercera de Apelaciones, a pedido de los interesados, dejaba sin efecto la medida ordenada por el señor Juez; haciendo innecesaria en esta Capital, como consecuencia la prosecución de aquel, que fué devuelto al suscripto por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y remitido sin resolución de segunda instancia, al señor Juez exhortante.

En el testimonio acompañado, el señor Juez hace referencia a la apelación de su auto de detención dictado contra dos procesados en el crimen de Vicente López, en cuyos considerandos del 1º al 13, trata materias que pueden tener atingencia con este proceso. Pero debe dejarse bien establecido que si bien en él se discute la legalidad y el alcance jurídico de la resolución del Su-

perior, sólo se hacen referencias a él, para interpretarlo o juzgarlo a su modo, sin transcribir o mandar copia íntegra de sus considerandos, como lo hace del suyo propio, y por cuya circunstancia no puede ser tenido por ahora en cuenta, ya que ello importaría acatar, aunque fuera virtualmente, un alzamiento legal que ninguna disposición permite.

Los jueces no deben discutir, por más ilegales que sean las resoluciones de los superiores que están obligados a cumplir y mandar cumplir, porque de otra manera, se faltaría a la ley y se alteraría el orden y el respeto en la justicia. La ilegalidad y el error de los Tribunales Superiores, tienen sus jueces establecidos por la ley, y si no hay recursos dentro de ella, para subsanarlos quedarán consignados como verdades. "La cosa juzgada se tiene por verdad."

La ley procesal, tanto de la provincia como de la Capital, al tratar la competencia, se refiere siempre a procesos o causas —véanse art. 18 del Código de Procedimientos de la Provincia y libro 1º, título 3º del Código de la Capital—y si los dos códigos de procedimientos, se refieren tan expresa y terminantemente a causas, procesos o sumarios, ¿cómo es posible trabar la cuestión de competencia sin referirse al sumario o proceso que ambas leyes mencionan y "sólo como cuestión paralela al proceso Ray", según la expresión recordada?

De las disposiciones referidas, surge evidentemente para el Juez que requiere de inhibición, la obligación de determinar y hacer saber en forma categórica al exhortado, qué procesos son los que instruye, por qué delitos y quiénes son los acusados o imputados en los mismos, para dejar establecido si hay identidad de causas, motivos y procesados, en cuyo único caso la cuestión de competencia sería procedente.

El paralelismo que se invoca para establecer la relación de causas o procesos, es un concepto vago, que no explica suficientemente el motivo de la cuestión planteada; lo mismo que la referencia que se hace a algunos puntos del sumario que el suscripto instruye, sin especificar cuáles son.

Pero, y a mayor abundamiento, no solamente no aparece del auto de competencia del señor Juez exhortante la existencia de las causas o sumarios referidos, sino que examinando los antecedentes que en testimonios se acompañan, se desprende que el único proceso que el señor Juez instruye, es el de homicidio y robo en Vicente López, desde que en ninguna parte consta que exista un proceso separado contra el señor Santiago, Urruchúa y demás empleados de la policía de esta Capital, pues el auto testimoniado donde el señor Juez ordena el procesamiento, no puede considerarse el proceso mismo al que expresamente se refiere la ley y que debía haberse formado antes de iniciarse esta cuestión, tanto más cuanto que está ordenando por el art. 448 del Código de la Provincia de Buenos Aires, que cita el señor Juez en el considerando catorce, a fs. 110 del testimonio agregado.

Sin embargo, el señor Juez exhortante, según los términos de la resolución transcripta a fs. 149 vta., dictada con fecha 20 de Diciembre de 1927, mantiene su competencia para entender en el delito de falso testimonio que prevé el art. 275 del Código Penal, cometido por los empleados Landaburu, Morgado y Denovi, y además en el de usurpación el primero, art. 246 del C. Penal, agregando que esa comptencia se extiende a los hechos expresados en los considerandos uno al doce del auto de fs. 4069 (manuscrito de fs. 2 a fs. 145), por considerar que aunque ejecutados en territorio de la Capital, llevan la finalidad de encubrir el delito de homicidio y robo perpetrados en territorio de la provincia, siendo por lo tanto, accesorios del delito principal, cuyos efectos se producen en territorio provincial. Analizando el auto del 7 de Noviembre, testimoniado, resulta que: el considerando 1º (fs. 2 a 5), se refiere a la confesión de Víctor Antía prestada en el proceso Castritius ante el señor Juez de esta Capital doctor Díaz; en el segundo (fs. 5 a 6), examina esa confesión y la de Llacoy, para saber si deben tener fuerza de plena o semiplena prueba a favor o en contra de confesante; en el tercero (fs. 6 a 12), hace mérito de su inverosimilitud, concluyendo por

restarle eficacia legal; en el cuarto (fs. 12 a 18), se refiere a la confesión de Victor Antia ante el doctor Benitez, rectificando la anterior; hace mérito de las dos refiriéndolas a la de Llacoy, prestada ante el mismo magistrado; en el quinto y sexto (fs. 18 a 33), se refiere a la retractación de Victor Antia y Llacoy donde éste explica por qué confesó ante el doctor Benitez y establece el mérito de las declaraciones de Rosendo y Feliciana Fuentes con relación a la confesión de Victor; de fs. 33 v. a fs. 46, se refiere a las actas del secuestro de las pieles efectuado en esta Capital, examina su valor legal y da por probada la falsedad de los empleados Landaburu, Denovi, Morgado y Cepeda, que intervienen en ellos; de fs. 46 a 52 v., se refiere a la firma de Flores Leyva en el acta de fs. 1906 y 1907 en que intervienen Urruchúa, Zumárraga y Oliva Riquelme, tenida por falsificada aquella y concluyendo por establecer que esos empleados han fraguado el acta y faltado a la verdad en sus declaraciones respecto a la misma; de fs. 33 a 60 se refiere a las declaraciones de la testigo Scheraldi, restándole todo valor legal; en el 7 de fs. 60, se refiere a la incongruencia de conocer el 28 de Diciembre donde están las pieles y el 27 ya se practican las diligencias para secuestrarlas, declarando sospechosa la actitud de los empleados, señores Santiago y Urruchúa; en el 8º (fs. 67 a 73), discute la facultad de la Policía aun con pedido de cooperación, para practicar diligencias que la ley encomienda a los jueces, por cuya circunstancia no tienen el valor legal de piezas judiciales; en el 9 de fs. 73, se refiere a la extorsión contra Llacoy en la cárcel de la Prefectura por los empleados Sánchez, Casanello, Posada y otros, que dá por probada; en el 10º (fs. 87 a 95), se imputa al empleado Posadas haber propagado en Cipolleti, la versión falsa de la confesión de Llacoy; en el 11º (fs. 95 a 106), se llega a la conclusión de que el revólver que Santiago entrega al Juez doctor Díaz, como secuestrado a Llacoy y con el que se dió muerte a Castritius y Ray no es el mismo que se le secuestró a Llacoy; y en el 12º (fs. 106 a 107) se llega a la conclusión de la inculpabilidad de Llacoy y Victor Antia en el crimen de Vicente López.

Las constancias transcriptas no tienen relación con el proceso que el suscripto instruye y las piezas que se testimonian, ninguna ha dado motivo a un pronunciamiento especial a no ser el que se refiere en el considerando 9º que motiva que el Juez se declare incompetente por declinatria (considerando 14), en razón de que por el lugar en que se dicen cometidos los delitos que refiere, corresponden al fuero federal.

Comprobadas estas circunstancias, con los mismos recaudos remitidos, sólo queda por considerar el concepto que el señor Juez exhortante expresa al tratar el delito de encubrimiento a que se refiere el art. 277 del C. Penal.

Según el señor Juez, los hechos, diligencias y actuaciones practicadas por empleados de Investigaciones de esta Capital y en el territorio de la misma, con motivo del homicidio al doctor Ray, destinados a producir efectos en la provincia, son un accesorio de aquel delito.

Esta cuestión no es nueva y ha sido resuelta en forma categórica e incontrastable en los antecedentes, en las disposiciones del C. Penal y en las resoluciones de los tribunales, encargados de interpretarlas.

El doctor Rodolfo Rivarola, maestro y publicista en la materia, dice al referirse en su Derecho Penal Argentino, pág. 555: "los títulos IV, V y VI del C. Penal — se refiere al Código Penal anterior — contienen bajo los epígrafes de los autores principales, de los cómplices y encubridores las disposiciones que algunos códigos, como el español y el uruguayo, agrupan bajo el título de las personas responsables de los delitos..." "examinando lo que constituye la calidad de autor principal y la de cómplice, se encuentra de común entre una y otra, que los actos ejecutados son anteriores o contemporáneos a la ejecución del delito, o proceden de un acuerdo anterior. La responsabilidad de los encubridores es siempre por actos posteriores a la ejecución del delito, realizados sin promesa anterior (art. 42). ¿Cómo vincular, entonces, el encubridor a la responsabilidad del autor prin-

cipal y del cómplice si el delito cometido por éstos, era ya perfecto, completamente consumado, cuando el encubridor lo ignora aún? ¿Cómo puede hablarse de cooperación en la ejecución de un hecho después que está completamente realizado?

"Ni es exacto el método en los códigos español y uruguayo, porque incluyen a los encubridores entre las personas responsables de delito; ni es exacto el del código argentino, que aunque legisla en título aparte sobre encubridores, no ha dado, a este título su verdadera colocación ni se ha separado con ello fundamentalmente del primero. El único caso en que la responsabilidad de los encubridores puede quedar vinculada a la de los autores principales o cómplices, es el de acoger, proteger, habitualmente a los malhechores, que es el de la prescripción del inc. 5º del art. 42. El hábito de ocultar a los malhechores, dice Haus, hábito sobre el cual éstos pueden contar, encierra de parte del ocultador, la promesa de prestarle ayuda y asistencia después de la perpetración de los crímenes que tienen intención de cometer. Esta promesa, está de acuerdo que se forma por el hecho mismo, entre los malhechores y los fautores habituales, facilita la ejecución de los proyectos criminales, asegurando a sus autores el auxilio para sustraerlos a la acción de la justicia y un lugar seguro para depositar el producto de sus crímenes. Pero notémoslo bien, no es la ocultación sólo, es el hábito de ocultar lo que constituye el acto de complicidad." El art. 68 del Código Penal belga, lo mismo que el 61 del Código francés, comprende entre los cómplices a los que dan habitualmente alojamiento, lugar de retiro o de reunión a los criminales; disposición que establece, como dice con propiedad Nypels, una complicidad especial, fundada sobre una presunción. La ocultación de criminales constituye un delito especial previsto por los arts. 504 y 505.

"El código italiano, también ha legislado esta materia con arreglo a este exacto criterio. Bajo el título del concurso de varias personas en un delito, ha tratado de lo que nosotros lla-

mariamos autores principales y cómplices, y en el título de los delitos contra la administración de justicia, ha incluído un capítulo del "favo-reggiamento", en que castiga al encubrimiento como un delito especial. Esta es la forma en que debió legislarse en nuestro código esta materia; en que lo han propuesto los proyectos de 1891 y 1906."

Siguiendo las enseñanzas por él enunciadas, nuestra ley actual, adoptó ese concepto, de acuerdo con los proyectos de 1891 y 1906, estableciendo el encubrimiento como un delito independiente que ataca a la administración de justicia. El encubridor, no es un autor y no puede ser cómplice, porque no conocía la existencia del delito y porque no había prometido nada, ante de su realización (Rodolfo Moreno (hijo) "El Código Penal y sus antecedentes", pág. 324 del tomo 6). Y de ahí la ubicación de sus disposiciones dentro de un nuevo capítulo en el título de los "Delitos contra la administración pública."

Si esto es así, si los encubridores cometen un delito nuevo y si este delito es completamente separado del principal; si ellos violan la norma jurídica contra la administración de justicia, y si el hecho lo cometen fuera del territorio donde se ejecutó el crimen principal en el cual no tienen responsabilidad alguna ¿qué razón valedera puede existir para que contrariándose el principio básico de la improrrogabilidad de la jurisdicción de los jueces del crimen, se pretenda juzgarlos fuera de sus jueces naturales?

El señor Juez exhortante, podrá, si lo tiene por conveniente, investigar la fuerza probatoria de las piezas que se acumulan en el sumario que instruye, para poder valorarlas; pero eso no le dá el derecho de sumariar a las personas que fuera de su jurisdicción tergiversaron su valor probatorio mediante la presunta comisión de hechos delictuosos.

De acuerdo con esas consideraciones y fundados en razones análogas, la Cámara del Crimen de la Capital por el voto de los doctores Ortíz de Rozas, Ramos Mejía y Ramos, con fecha 6 de

Septiembre de 1927, confirmando la resolución del doctor Irigoyen de fs. 21, del expediente Nº 14.037, caratulado "Fuentes Feliciana Martínez de, procesada por encubrimiento de los delitos de homicidio y robo (antecedentes remitidos por el señor Juez del Crimen de la ciudad de La Plata, doctor Julio M. Facio)", haciendo suyo el dictamen del señor Fiscal de Cámara doctor Beltrán, declara que el delito de encubrimiento atribuido a Feliciana Fuentes, por hechos llevados a cabo en est. Capital, debe ser juzgado por los tribunales de la misma.

Por último, el señor Juez doctor Facio, en el auto de fecha 20 de Diciembre de 1927, cuyo testimonio se acompaña, de fs. 146 a 152, dice textualmente: "el Infrascripto mantiene en su parte pertinente la resolución de fs. 4069 y, por ende, la competencia del Juzgado del Crimen a su cargo para entender en los referidos hechos ejecutados en territorio de la provincia y los expresados en los considerandos 1º a 12º inclusive del citado auto de fs. 4069, por considerar que aunque ejecutados éstos en territorio de la Capital Federal, llevan la finalidad única de encübrir el delito de homicidio y robo perpetrado en el territorio de la provincia, siendo por lo tanto accesorio del delito principal, el encubrimiento, cuyos efectos se producen en territorio provincial. Que convencido el Infrascripto de la procedencia de esa tesis, en conçordancia además con lo resuelto en los citados autos de fs. 2781 y 4069, debe plantear la cuestión de comptencia correspondiente, como lo hace ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación para que decida sobre el Juez que debe entender en los juicios que se refieren a los actos mencionados, actualmente en trámite, que no se hallan instruidos o que de alguna manera hayan terminado..."

Y en cambio, en el auto que se testimonia a fs. 3 vta. del expediente caratulado "Fuentes Feliciana Martínez de, procesada por los delitos de homicidio y robo ya citado, se dice: "Sexto resultando "prima facie", fs. 1831 y fs. 1847 que la mujer Feliciana Martínez de Fuentes es autora presunta de encubrimiento

en los delitos de homicidio y robo que se han ejecutado en la Capital Federal, remítanse los antecedentes al señor Juez de Instrucción en turno en dicha Capital, para su conocimiento a cuyo efecto sáquese por el actuario testimonio de las piezas pertinentes. Séptimo: notifíquese y líbrese oficio al señor Jefe de Policía para la libertad de los detenidos.—Julio M. Facio.—Ante mí: Félix D. Pereyra. Es copia fiel de su original corriente a fs. 1831, 1846 y de la primera parte pertienente de fs. 1934 de la causa que se instruye con motivo del homicidido perpetrado en la persona de Carlos A. Ray, en Vicente López, que tramita por ante el Juzgado del Crimen del Dr. Julio M. Facio y secretaría a cargo del suscrito..."

De estas transcripciones, resulta: que el señor Juez exhortante, cuando el delito de encubrimiento lo cometen los empleados de Investigaciones de esta Capital, en jurisdicción de ella y con motivo del homicidio y robo al doctor Ray, resuelve declararse competente; cuando el delito de encubrimiento por las mismas causas y motivos, en el mismo hecho de homicidio y robo lo comete Feliciana Fuentes, se declara incompetente.

Para los jueces de la provincia, los jueces de la Capital, deben ser considerados como uno solo en materia de jurisdicción, como en realidad lo impone el concepto federativo del régimen adoptado por nuestra Carta Fundamental, y no es posible que en hechos que responden a un mismo concepto, se plantee ante unos cuestiones de competencia por vía de declinatoria y se use después ante otros la inhibitoria, desconociendo el principio aludido por los arts. 18, inc. 3º de la provincia, y 49 del Código de Procedimientos de la Capital.

En cuanto a la segunda cuestión planteada, o sea, la que hace con referencia a los hechos denunciados por el doctor Enrique González Patiño, hágase saber al señor Juez exhortante que al suscripto no le ha sido pasada por el doctor Irigoyen ninguna denuncia hecha por el referido doctor González Patiño, y

si una querella suscripta por el procesado Giacoya y firmada por el letrado J. Cabrera.

Por estas consideraciones, resuelvo: no dar por trabada la cuestión de competencia hasta que el señor Juez exhortante se sirva hacer saber por exhorto que se agregará a este incidente que se manda formar por cuerda separada: 1º si con motivo del delito de encubrimiento en cada uno de los casos o puntos a que alude en su comunicación, ha mandado hacer proceso aparte y con qué fecha; 2º si el auto de competencia testimoniado se encuentra firme y consentido; 3º si ha sido apelado o recurrido por otros medios legales; 4º copia del auto de la Excma. Cámara Tercera a que alude el exhorto de fs. 148; 5º si al expresarse respecto a la querella del doctor González Patiño, ha querido referirse a la presentada por José Giacoya, a fin de proveer lo que corresponda, y 6º agréguese copia del presente auto a la causa principal y líbrese exhorto al señor Juez doctor Facio con los fines expresados en la parte dispositiva remitiéndole en testimonio esta resolución. Hágase saber. — *E. Escalante Echagüe.* — Ante mí: *Juan J. Sortheix.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 8 de 1928.

Autos y Vistos:

Los antecedentes elevados a este Tribunal por el Juez del Crimen de La Plata, Dr. Facio, en los incidentes de competencia promovidos por dicho magistrado en el proceso por homicidio y robo al Dr. Ray, con los señores Jueces de Instrucción de esta Capital doctores Lamarque y Escalante Echagüe, las actuaciones remitidas por éstos, y puestas a despacho en 28 de Septiembre próximo pasado.

Y Considerando:

Que compulsadas las que se refieren a la cuestión relacionada con los juicios en que ha intervenido el Dr. Lamarque, se observa como lo afirma éste, en el auto de fs. .... que no es posible la existencia de cuestión de competencia alguna por cuanto ni el Juez de la Provincia ni el de la Capital se la tribuyen para entender en los mismos procesos, faltando, en consecuencia, la materia indispensable para trabar aquélla.

Que este hecho se evidencia, desde que el Dr. Lamarque no ha seguido proceso alguno por falso testimonio, a los procesados por tal delito en el Juzgado del Dr. Facio, ni éste lo ha formalizado en contra de los funcionarios policiales enjuiciados por el Dr. Lamarque imputándoseles el delito de falsificación de instrumentos públicos, en cuyas actuaciones recayó sobreseimiento definitivo.

Que, por otra parte, el Juez Dr. Facio, no puede insistir en su competencia para juzgar tales delitos desde que la Cámara Criminal de La Plata, ha sido terminante al respecto, negándole jurisdicción en virtud del lugar en que se realizaron los hechos, y esta decisión no debe ser desconocida ni discutida por un magistrado de inferior jerarquía, de modo que aún cuando el sobreseimiento referido no fuera óbice para dar curso al incidente, lo serían sin duda, las otras razones invocadas y de que se ha hecho mérito.

Que respecto a la cuestión sustanciada entre el Dr. Facio y el Dr. Escalante Echagüe, debe tenerse presente que este magistrado no obstante haber puntualizado en el auto de fs. 154, la falta de requisitos legales en el respectivo exhorto del doctor Facio, acepta posteriormente la competencia trabada y eleva a esta Corte los antecedentes del caso, la que abundando en los propósitos del señor Juez de Instrucción de la Capital, de contribuir a la conclusión del trámite del largo proceso en que se han formalizado las presentes incidencias, debe entrar a resolver so-

bre el fondo de la cuestión de competencia, prescindiendo de los ápices del procedimiento, que no pueden influir en su resolución definitiva.

Que aún cuando el Juez doctor Facio no ha precisado cuáles son los procesos a que se refiere en su requisitoria al Juez doctor Escalante Echagüe, pues como el mismo lo dice "no ha podido determinar cómo se caratulaban las causas que se instruían en la Capital Federal ni los nombres de los imputados ni tampoco el de los denunciantes", de los elementos suministrados por ambos Jueces y que el doctor Escalante Echagüe cita en su resolución de Abril 26 del corriente año, se desprende que la cuestión de competencia se ha trabado "con motivo de las denuncias de los sujetos Víctor y Rosendo Antía contra empleado de la Policía de la Capital, en la causa que instruye el Juez Facio sobre homicidio y robo al Dr. Ray.

Que el Juez doctor Facio sostiene que los hechos imputados por aquellos procesados a varios empleados de la Policía de la Capital Federal y otros, aún cuando ejecutados en el territorio de ésta, importan delitos accesorios con relación al proceso Ray, como que todos ellos tienen por fin el encubrimiento dentro de la causa principal, y como es notorio la competencia provincial para entender en ésta, ella debe extenderse a dichos delitos accesorios, por razones de orden y de necesidad.

Que el señor Juez doctor Escalante Echagüe ha replicado esta argumentación, alegando con abundantes consideraciones jurídicas, apoyadas en opiniones de criminalistas y en textos de otras legislaciones, que el delito de encubrimiento es un delito especial e independiente y que, por tanto, no está exento de la jurisdicción del lugar en que se cometió.

Esta conclusión que el Tribunal hace suya, tiene fundamentos definitivo, sin necesidad de ocurrir a la legislación comparada, en nuestro Código Penal, que ha colocado al delito de encubrimiento en una sección separada, considerándolo como un atentado contra la Administración Pública (título XI, capítulo

XIII) y basta para caracterizar su naturaleza específica la circunstancia de que él sólo puede cometerse después de ejecutado el crimen respectivo, con el cual no guarda relación de tiempo y de lugar. Leyendo los seis incisos del art. 277 del Código Penal, no se percibe la necesidad de que el Juez del delito encubierto sea el mismo que el del encubrimiento, cuando éste se ha realizado en otra jurisdicción territorial, no prorrogable. No existe tampoco, el peligro de la impunidad, por cuanto el Juez de la causa, hallando que en ésta aparece uno o varios encubridores, que han actuado en distinta jurisdicción, puede y debe remitir los antecedentes del caso al Juez competente.

Que asimismo, debe recordarse, como aplicable al caso, la jurisprudencia de la Cámara Criminal de La Plata que obliga al Juez exhortante por referirse ella a delitos que aparecen cometidos en la Capital Federal "cualquiera sea la calificación legal que les corresponda" relacionados con el proceso Ray, los cuales están sometidos a la competencia del Juez del territorio en que se cometieron.

Que tratándose de encubrimiento parece difícil seguir procesamientos determinados cuando, como en la causa a que se refieren estos autos, no ha podido aún, determinarse quiénes son los autores de los delitos encubiertos y más prudente y lógico hubiera sido, sin duda, esperar la aclaración concluyente de los hechos para encausar a los que pueden haber delinquido como encubridores después de producidos aquéllos, pues sólo así podría determinarse en qué forma se ha llevado a cabo el encubrimiento y con relación a cuáles delincuentes.

Que a mérito de lo expuesto y respetando el orden legal de las jurisdicciones debe llegarse a la conclusión de que el Señor Juez Dr. Facio, carece de la competencia que pretende para entender en las causas que tienen por base hechos delictuosos ocurridos en la Capital Federal aún cuando éstos puedan tener relación con la causa Ray. (Art. 25, Código de Procedimientos. Fallos: Cámara Criminal de 6 de Septiembre de 1927).

Por estos fundamentos los pertinentes y concordantes aducidos por el Señor Juez de Instrucción de la Capital, Dr. Escalante Echagüe en su fallo de fs. 154, de los autos respectivos, y oído el Señor Procurador General, se resuelve, en ejercicio de la facultad que a esta Corte acuerda el art. 43, inciso 3º del Código de Procedimientos en lo Criminal y 9 de la ley 4055: 1º Que no existe cuestión de competencia entre el Dr. Facio, Juez de La Plata, y el doctor Lamarque, de Instrucción de la Capital Federal; 2º Confirmar la competencia que se atribuye el Juez de Instrucción doctor Escalante Echagüe en su auto de fs. 171 (expediente Nº 5578). 3º Devolver las presentes actuaciones a los Juzgados de su procedencia con transcripción de la presente al del Dr. Facio y de la parte petinente a los del Dr. Lamarque y Dr. Escalante Echagüe.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.
